

München, 1910.

**Staatsverträge und Verwaltungsabkommen
im heutigen deutschen Staatsrecht**

Manfred Beer

Staatsverträge und Verwaltungsabkommen
im heutigen deutschen Staatsrecht

Inaugural - Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde
einer Hohen Juristischen Fakultät
der Ludwig-Maximilians-Universität zu
München



vorgelegt

von

Manfred B e e r

1960

5349/60

Referent: Staatsminister Professor Dr. Theodor Maunz

Korreferent: Professor Dr. Friedrich Berber

Tag der mündlichen Prüfung: 3. März 1960

Inhaltsverzeichnis

Einleitung

Erste Abtheilung

Zweite Abtheilung

Meinen Eltern

1. Allgemeine Bemerkungen	1
2. Art. 1. der Verfassung	11
3. Verfassung der politischen Verfassung	12
4. Verfassung der politischen Verfassung	13
5. Verfassung der politischen Verfassung	14
6. Verfassung der politischen Verfassung	15

III. Theil

1. Verfassung der politischen Verfassung	16
2. Verfassung der politischen Verfassung	17
3. Verfassung der politischen Verfassung	18
4. Verfassung der politischen Verfassung	19
5. Verfassung der politischen Verfassung	20
6. Verfassung der politischen Verfassung	21
7. Verfassung der politischen Verfassung	22
8. Verfassung der politischen Verfassung	23
9. Verfassung der politischen Verfassung	24
10. Verfassung der politischen Verfassung	25



Digitized by the Internet Archive
in 2026

Inhaltsverzeichnis

	Seite
Abkürzungen	
Einleitung	1

I. T e i l

Arten der Staatsverträge im heutigen deutschen Staatsrecht

I. Allgemeines über Staatsverträge	6
II. Art. 59 GG als massgebliche Vorschrift	11
1. Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln	16
2. Verträge, die sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen	25
3. Verwaltungsabkommen	27

II. T e i l

Die Kompetenzen von Bund und Ländern zum Abschluss und zur Durchführung von Staatsverträgen im heutigen deutschen Staatsrecht

1. Kapitel: Allgemeine Grundlagen	55
A. Der Bundesstaat und seine Glieder als Völkerrechtssubjekte	55

	Seite
I. Die Völkerrechtssubjektivität als Voraussetzung völkerrechtli- cher Vertragspartnerschaft	55
II. Arten der Völkerrechtssubjekte	56
III. Der Bundesstaat als Völkerrechts- subjekt	58
IV. Die Gliedstaaten des Bundes- staates als Völkerrechtssubjekte	66
 B. Vertragsabschlusskompetenz und inner- staatliche Aufgabenverteilung im Bün- desstaat	 77
I. Problemstellung	77
II. Einteilung der Staatsverträge nach der Transformationsbedürftigkeit	78
III. Bedeutung der Einteilung der Staatsverträge nach der Transfor- mationsbedürftigkeit für die inner- staatliche Kompetenzverteilung	80
 C. Die auswärtige Gewalt im Bundesstaat	 84
I. Der Bund als Träger der auswärti- gen Gewalt	84
II. Das Verhältnis von Bundes- und Gliedstaatenkompetenzen im allge- meinen	86
III. Insbesondere: Die Verteilung der Vertragskompetenz im Bundesstaat	91

	Seite
2. Kapitel: Die verfassungsgeschichtliche Entwicklung der Verteilung der auswärtigen Befugnisse zwischen Zentralgewalt und Gliedstaaten im deutschen Staatsrecht	97
I. Die deutsche Verfassungsgeschichte bis 1871	97
II. Das zweite deutsche Reich	101
III. Die Weimarer Republik	104
3. Kapitel: Die Verteilung der Kompetenzen zum Abschluss und zur Durchführung von Staatsverträgen nach dem Grundgesetz	109
1. Abschnitt: Allgemeines	109
I. Die Entwicklung der äusseren Handlungsfähigkeit der Bundesrepublik	109
II. Die Zuständigkeitsvermutung zugunsten des Bundes als Träger der auswärtigen Gewalt	113
2. Abschnitt: Die einzelnen Kompetenzen von Bund und Ländern zum Abschluss von Staatsverträgen	114
A. Verträge des Bundes, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln	114
I. Umfang der Vertragsabschlusskompetenz des Bundes	114
II. Zustimmungsbedürftigkeit	118

	Seite
B. Politische Verträge der Länder?	152
I. Abschluss von Verträgen, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln, durch die Länder?	152
II. Politische Beziehungen der Län- der?	153
III. Politische Verträge der Länder, die keine Regelung irgendwel- cher politischer Beziehungen enthalten?	154
C. Verträge des Bundes über Gegenstände der Gesetzgebung mit auswärtigen Staaten	156
I. Umfang der Vertragsabschluss- kompetenz des Bundes	156
II. Zustimmungsbedürftigkeit	201
III. Kompetenzüberschreitungen des Bundes	206
D. Verträge der Länder über Gegenstände der Gesetzgebung mit auswärtigen Staaten	207
I. Umfang der Vertragsabschlusskom- petenz der Länder	207
II. Zustimmungsbedürftigkeit	214
III. Kompetenzüberschreitungen der Länder	222

	Seite
IV. Die Ausübung der Vertragsabschlusskompetenz durch die Länder	222
. Verträge der Länder über Gegenstände der Gesetzgebung untereinander	225
I. Umfang der Vertragsabschlusskompetenz der Länder	225
II. Zustimmungsbedürftigkeit	228
. Verträge der Länder über Gegenstände der Gesetzgebung mit dem Bund	230
I. Umfang der Vertragsabschlusskompetenz von Bund und Ländern	230
II. Zustimmungsbedürftigkeit	232
. Verträge des Bundes über Gegenstände der Verwaltung mit auswärtigen Staaten	233
I. Umfang der Vertragsabschlusskompetenz des Bundes	233
II. Zustimmungsbedürftigkeit	242
. Verträge der Länder über Gegenstände der Verwaltung mit auswärtigen Staaten	245
I. Umfang der Vertragsabschlusskompetenz der Länder	245
II. Zustimmungsbedürftigkeit	246
. Verträge der Länder über Gegenstände der Verwaltung untereinander	252

	Seite
I. Umfang der Vertragsabschlusskompetenz der Länder	252
II. Zustimmungsbedürftigkeit	253
J. Verträge der Länder über Gegenstände der Verwaltung mit dem Bund	255
I. Umfang der Vertragsabschlusskompetenz von Bund und Ländern	255
II. Zustimmungsbedürftigkeit	226
Ergebnis	257
Schluss: Würdigung der grundgesetzlichen Regelung	260
Literaturverzeichnis	263

Abkürzungen

AJIL	=	The American Journal of International Law
AöR	=	Archiv des öffentlichen Rechts
AV	=	Archiv für Völkerrecht
BAnz	=	Bundesanzeiger
BayVerwBl	=	Bayerische Verwaltungsblätter
BeiaöRV	=	Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht
BGB	=	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI	=	Bundesgesetzblatt
BK	=	Kommentar zum Bonner Grundgesetz ("Bonner Kommentar"), Hamburg 1950
BV	=	Verfassung des Freistaates Bayern vom 2.12.1946
BVerfGE	=	Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts
DÖV	=	Die öffentliche Verwaltung
DVB1	=	Deutsches Verwaltungsblatt
GG	=	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949
GG-Bericht	=	Schriftlicher Bericht zum Entwurf des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland, Parlamentarischer Rat, Bonn 1948/49
GVBl	=	Bayerisches Gesetz- und Verordnungsblatt

HChEntw	=	Herrenchiemseer Verfassungsentwurf (Entwurf eines Grundgesetzes für den "Bund deutscher Länder")
HChEntw. Darst.T.	=	Bericht über den Verfassungskonvent auf Herrenchiemsee vom 10. - 23.8. 1948 ("Darstellender Teil")
HdbDStR	=	Handbuch des Deutschen Staatsrechts, hrsg. von Gerhard Anschütz und Ri- chard Thoma, Tübingen 1930 und 1932
JiaöR	=	Jahrbuch für internationales und aus- ländisches öffentliches Recht
JöR	=	Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart, Neue Folge
Proceedings	=	Proceedings of the American Society of International Law
Recueil des Cours	=	Recueil des Cours de l'Academie de Droit International
RGBl	=	Reichsgesetzblatt
VA	=	Verwaltungsarchiv, Zeitschrift für Verwaltungslehre, Verwaltungsrecht und Verwaltungspolitik
VVdStRL	=	Veröffentlichungen der Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer
Wehrbeitrag I, II	=	Der Kampf um den Wehrbeitrag, Zweiter Band der Veröffentlichungen des Insti- tuts für Staatslehre und Politik a.V. in Mainz Halbband 1: Die Feststellungsklage Halbband 2: Das Gutachtenverfahren
ZaöRV	=	Zeitschrift für ausländischen öffent- liches Recht und Völkerrecht
ZöR	=	Zeitschrift für öffentliches Recht

E i n l e i t u n g

Problemstellung

Das Institut des Staatsvertrages beruht auf dem Bedürfnis zweier oder mehrerer Staaten, bestimmte Angelegenheiten in gegenseitigem Einverständnis zu regeln. Die Notwendigkeit von gegenseitigen Absprachen ergab sich im Mittelalter ganz überwiegend aus den kriegerischen Verwicklungen der einzelnen Staaten. Jeder Staat, dem ein Krieg mit einem anderen Staat bevorstand, suchte sich durch vertragliche Abmachungen der Unterstützung oder zumindest der Neutralität der übrigen Mächte zu versichern. Auch die Beendigung der kriegerischen Auseinandersetzungen erfolgte auf dem Vertragswege. Die weitaus überwiegende Zahl der Staatsverträge der damaligen Zeit bestand daher in dem Abschluss und der Erneuerung von Allianzen, Schutz- und Trutzbündnissen oder bezog sich auf die Gewährung von Subsidien und Hilfstruppen, auf Durchmärsche, Besatzungen und Einquartierungen, auf die Behandlung von Deserteuren und Gefangenen und schliesslich auf Waffenstillstände und Friedensschlüsse. Auch noch zu Beginn der Neuzeit wurden Staatsverträge im wesentlichen in Zusammenhang mit Krieg und Frieden geschlossen. Dies zeigt sich besonders deutlich bei einer näheren Betrachtung derjenigen Verträge, welche Frankreich als die führende Macht jener Zeit seit dem Westfälischen Frieden im Jahre 1648 bis zum Ende des 18. Jahrhunderts mit den europäischen Staaten geschlossen hat. Die mehr als siebenzig mit Österreich abgeschlossenen Verträge fallen mit Ausnahme eines Vertrages über die Aufhebung des droit d'aubaine und eines anderen über das Gesandtschaftszeremoniell unter den Begriff der Kriegs- und Friedensverträge in obigem Sinne. Von den über siebenzig mit England eingegangenen Verträgen beziehen sich

ebenfalls nahezu alle mit Ausnahme einiger Handelsverträge auf Krieg und Frieden. Das gleiche gilt von den zahlreichen Verträgen mit Spanien, Portugal, den italienischen und skandinavischen Staaten, Polen, Russland, der Schweiz und der Türkei. Die etwa vierzig mit dem Deutschen Reich abgeschlossenen Verträge sind ebenfalls ausnahmslos Kriegs- und Friedensverträge.¹⁾ Dementsprechend stand auch die Staatsrechtswissenschaft noch am Ende des 18. Jahrhunderts auf dem Standpunkt, dass Staatsverträge regelmässig Vereinbarungen über Krieg und Frieden darstellten.²⁾

Bereits im Laufe des 19. Jahrhunderts erfuhr jedoch der überlieferte Begriff des Staatsvertrages eine bedeutsame Umwandlung. Das 19. Jahrhundert stand im Zeichen umwälzender technischer Errungenschaften, die sich insbesondere auch auf dem Gebiet des Verkehrswesens auswirkten und zu einer wesentlich engeren räumlichen Verbindung der Völker führten. Mit diesem räumlich engeren Kontakt der Völker fiel die zunehmende Ausdehnung der Staatstätigkeit auf die Pflege der öffentlichen Wohlfahrt zusammen, die sich nicht nur auf innerstaatliche Massnahmen beschränkte, sondern auch zu einer zunehmenden Intensität des zwischenstaatlichen Verkehrs führte. Es setzte sich immer mehr und mehr die Erkenntnis durch, dass der Einzelstaat in seiner Aufgabe, die Lebensinteressen seiner Angehörigen zu fördern, dem Raume und der Kraft nach beschränkt sei und dass die Interessen der Bürger der verschiedenen Staaten in vielen Fällen nur durch eine einheitliche Regelung genügend gewahrt werden könnten.³⁾ Der Vertragsabschluss richtete sich in zunehmender Weise an dem Ideal aus, das bereits Montesquieu über den Verkehr der Staaten miteinander aufgestellt hatte⁴⁾ und das besagt, dass das Völkerrecht von Natur aus auf dem Grundsatz beruhe, dass die verschiedenen Völker sich gegensei-

1) Koch, *Table des traités entre la France et les puissances étrangères depuis la paix de Westphalie jusqu'à nos jours*, Basle 1802.

2) Vgl. v. Ompteda, *Literatur des Völkerrechts*, 1785, S. 583: "Die Verträge der Völker bestehen gewöhnlich in Friedensschlüssen und solchen Tractaten, welche sich auf Krieg und Frieden beziehen."

3) Haenel S. 537

4) Meier, *Über den Abschluss von Staatsverträgen*, S. 20

tig im Frieden ein Höchstmass an Nutzen gewahren und im Kriege ein Mindestmass an Schaden zufügen sollten, soweit dies möglich sei, ohne ihre berechtigten Interessen zu beeinträchtigen.⁵⁾

Die Folge dieses Erkenntnis war die rasche Ausdehnung der vertraglichen Abmachungen zwischen den Staaten vom 19. bis umwälzende Änderung ihres Inhaltes. In den ältesten antiken und Friedensverträgen traten nicht nur Verleumdungen, sondern die Art und Weise der Kriegführung mit der Hand und mit der Beschaffenheit der Waffen, die Regeln des Gefangenens und dänliches mehr regelten, sondern es wurde in einer grossen Masse von der Korrelation der militärischen Angelegenheiten zu Abmachungen über andere Angelegenheiten gesprochen. Die Fiktion als rein innerstaatliche Dinge angesehen werden konnte. Es kam zu zahlreichen Verträgen über die Währung, das Münzwesen, Mass- und Gewichtssysteme, über Patent-, Marken- und Musterrecht, über den Schutz des geistlichen Eigentums, über Transportschifffahrt und Eisenbahnen, über Post- und Telegraphenwesen, über Rechtshilfe, Auslieferung von Verbrechern und gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung von Urteilen, über Freizügigkeit, Konsuls- und Niederlassungsvorrechte und ähnliches mehr.⁶⁾

Im Laufe des 20. Jahrhunderts hat der Staatsvertrag an Ausmass und Bedeutung noch weiter zugenommen. Die in zwei Weltkriegen gesessene Erkenntnis, dass der Welt der Staaten über nicht in der Erringung einer Vorherrschaft, sondern in der verständnisvollen Zusammenarbeit mit den anderen Mitgliedern der Völkergemeinschaft liegt, hat zu einer weitgehenden vertraglichen Verflechtung der einzelnen Staaten geführt. Der enge kulturelle und wirtschaftliche Kontakt der Staaten erfordert eine Koordinierung auf den verschiedensten Gebieten der Gesetzgebung und der Verwaltung. Diejenigen Verträge, welche Träger der Vorbereitung von Kriegen dienen, sind durch

5) "Le droit des gens est naturellement fondé sur ce principe, que les diverses nations doivent se faire avec la paix le plus de bien, et dans la guerre le moins de mal, s'il est possible sans nuire à leurs véritables intérêts."
Montesquieu, De l'esprit des lois, I. 3.

6) Meier a.a.O.

Verträge über die Verhütung von Kriegen und über Massnahmen zur Abwehr von Aggressionen ersetzt worden. Das Vertragssystem ist damit verfeinert und gegliedert worden. Es haben sich je nach dem Gegenstand der Vereinbarung verschiedene Vertragstypen entwickelt, die sich in Bezug auf die Art und Weise ihres Abschlusses und ihrer Überleitung in innerstaatliches Recht beträchtlich voneinander unterscheiden. Es soll daher im 1. Teil dieser Arbeit untersucht werden, welche Arten von Staatsverträgen die heute geltende deutsche Verfassung kennt und welche unterschiedliche Behandlung dieser Vertragstypen vorgesehen ist.

Wäre nun der nach dem Zusammenbruch im Jahre 1945 wiedererstandene deutsche Staat seiner Verfassung nach ein **E i n - h e i t s s t a a t**, in dem es nur eine einzige Staatshoheit (Gesetzgebungshoheit, Justizhoheit, Regierungs- und Verwaltungshoheit) gibt, so könnte damit die Behandlung der Staatsverträge im wesentlichen als abgeschlossen angesehen werden. Der wiedererstandene deutsche Staat ist jedoch im Jahre 1949 als **B u n d e s s t a a t** in das staatliche Leben getreten.

Jede bundesstaatliche Verfassung und so auch das Bonner Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland wirft in weit- aus grösserem Ausmass verfassungsrechtliche Probleme auf als die Verfassung eines Einheitsstaates, die sich aus der Auf- teilung der staatlichen Funktionen zwischen dem Bund und sei- nen Gliedern ergeben. Dies gilt insbesondere für die Kompe- tenzen von Zentralstaat und Gliedstaaten im auswärtigen Be- reich, wobei die Regelungen in den einzelnen Bundesstaaten be- trächtlich voneinander abweichen.

Das Grundgesetz grenzt wie alle bundesstaatlichen Ver- fassungen die Aufgabenbereiche von Bund und Gliedstaaten in erster Linie in Hinblick auf die innerstaatliche Normensetzung und Normenvollziehung ab.⁷⁾ Die Vorschriften über den Abschluss von Staatsverträgen nehmen demgegenüber einen verhältnismässig geringen Raum⁸⁾ ein und geben infolge ihrer zum Teil wenig

7) VII. Abschnitt: Die Gesetzgebung des Bundes, VIII. Abschnitt: Die Ausführung der Bundesgesetze und die Bundesverwaltung.

8) Art. 32, 59 und für vor Inkrafttreten des Grundgesetzes ge- schlossene Staatsverträge Art. 123 GG.

glücklichen Formulierung Anlass zu zahlreichen Zweifelsfragen. Im Laufe der wenigen Jahre seit der Entstehung der Bundesrepublik ist daher die Frage nach der Verteilung der Kompetenzen zum Abschluss von Staatsverträgen zwischen Bund und Ländern zu einem der Hauptprobleme in der deutschen Staatsrechtswissenschaft und in der Praxis geworden. Im 2. Teil dieser Arbeit soll der Versuch unternommen werden, unter Berücksichtigung der Entstehungsgeschichte des Grundgesetzes und der Auslegung der einzelnen Vorschriften in Wissenschaft und Praxis zur Klärung dieser Frage beizutragen.

I . T e i l

Arten der Staatsverträge im heutigen deutschen Staatsrecht

I. Allgemeines über Staatsverträge

Jeder Staat muss die Fülle der an ihn herantretenden Aufgaben bewältigen und alle Materien regeln können, deren rechtliche Ordnung notwendig ist. Diese Voraussetzung staatlicher Effektivität wird durch die Zubilligung umfassender Hoheitsrechte geschaffen, kraft derer der Staat die erforderlichen Massnahmen treffen kann. Regelmässig sind zur Erfüllung der staatlichen Aufgaben lediglich Willensakte des Staates im innerstaatlichen Bereich erforderlich. Es kann aber auch der Fall eintreten, dass es erforderlich ist, mit anderen Staaten auf gewissen Gebieten eine Koordination herbeizuführen. In diesen Fällen kann der Willensakt des Staates auch in dem Abschluss eines völkerrechtlichen Vertrages bestehen.⁹⁾ Der Umfang der dem Staat zustehenden Hoheitsrechte bleibt dabei stets der gleiche, unabhängig davon, ob es sich um eine Verfügung im innerstaatlichen Raum oder auf völkerrechtlicher Ebene handelt. Über diejenigen Materien, die innerstaatlichen Massnahmen des Staates unterworfen sind, kann der Staat auch in völkerrechtlichen Verträgen verfügen. Alles, was der Staat überhaupt wollen und tun kann, ist geeignet, zum Gegenstand eines Staatsvertrages gemacht zu werden.

Der grundsätzliche Unterschied zwischen Staatsverträgen einerseits und Gesetzen und Verordnungen andererseits besteht darin, dass Gesetze und Verordnungen einen B e f e h l des

9) Vgl. hierzu Laband S.125 ff.

Staates gegenüber dem einzelnen Staatsbürger darstellen, wogegen der Staatsvertrag ein **V e r s p r e c h e n** ist, welches der Staat einem Vertragspartner erteilt, der ihm auf der Ebene der Gleichberechtigung entgegentritt.

Es ist ein allgemeiner Grundsatz, der sowohl auf dem Gebiet des Privatrechts als auch des öffentlichen Rechts gilt, dass ein Vertrag nur Rechte und Pflichten für die Vertragspartner, nicht aber für dritte Personen zu begründen vermag.¹⁰⁾ Aus einem Staatsvertrag werden daher stets nur die vertragsschliessenden Teile, d.h. die beteiligten Staaten als solche berechtigt und verpflichtet, nicht aber die Behörden oder die einzelnen Angehörigen dieser Staaten.

Bei dem Abschluss eines Staatsvertrages sind daher zwei Tatbestände auseinanderzuhalten: die völkerrechtliche Einigung der vertragsschliessenden Staaten durch ihre Organe auf **v ö l k e r r e c h t l i c h e r** Ebene und die eventuelle, nicht notwendige Auswirkung des damit zustande gekommenen völkerrechtlichen Vertrages auf den **i n n e r s t a a t l i c h e n** Bereich der Vertragspartner.

Der Abschluss des Staatsvertrages zwischen den Organen der beteiligten Staaten bzw. deren Vertretern liegt rein auf völkerrechtlicher Ebene. Er bewirkt lediglich eine Bindung der kontrahierenden Staaten, ohne darüber hinaus eine unmittelbare Auswirkung auf den innerstaatlichen Bereich der Vertragspartner auszuüben. Die Bedeutung gewisser Staatsverträge, nämlich der sog. "politischen" Verträge, erschöpft sich in einer Bindung der Kontrahenten auf völkerrechtlicher Ebene.¹¹⁾ Die Mehrzahl der Staatsverträge aber, nämlich die Verträge über Gegenstände der Gesetzgebung und der Verwaltung, strebt darüber hinaus eine bestimmte Ausgestaltung des innerstaatlichen Rechts der an dem Vertrag beteiligten Staaten an. Um ihren auf völkerrechtlicher Ebene übernommenen Verpflichtungen nachzukommen, müssen die Vertragspartner nunmehr diese Ausgestaltung ihres innerstaatlichen Rechts vornehmen. Auf welche Art und Weise dies geschieht, hängt davon ab, ob der Vertrag selbst Vorschriften enthält, die zur unmittelbaren innerstaatlichen Anwendung

10) Die sog. Verträge zugunsten Dritter nach §§ 328 ff. BGB können als Ausnahmeregelung ausser Betracht bleiben.

11) Vgl. hierzu S.16 ff.

bestimmt und geeignet sind, oder ob sich die vertragsschliessenden Staaten in dem Vertrag lediglich zum Erlass bestimmter interner Vorschriften verpflichtet haben, die nur in der Zielsetzung und in den Umrissen festgelegt sind.¹²⁾

1. Innerstaatliche Wirkung von Verträgen über Gegenstände der Gesetzgebung

a) Verträge mit unmittelbar anwendungsfähigen Vorschriften

Nach den Verfassungen nahezu aller Staaten ist der Vertragsschluss auf völkerrechtlicher Ebene namens des Staates Sache des Staatsoberhauptes. Handelt es sich nunmehr um einen Vertrag, der unmittelbar anwendungsfähige Vorschriften enthält, so kann die Aufnahme dieser Vorschriften in innerstaatliches Recht nur durch eine Übernahme (Rezeption) erfolgen. Der Verfassungsgesetzgeber hat damit von der Möglichkeit, die Quellen des innerstaatlichen Rechts zu normieren, in der Weise Gebrauch gemacht, dass er dem Gesetz den völkerrechtlichen Vertrag an die Seite gestellt hat.¹³⁾

Eine derartige unmittelbare Rezeption von Völkervertragsrecht in innerstaatliches Recht ist dann die einzige Möglichkeit, wenn der innerstaatliche Gesetzgeber in das zum Vertragsabschluss führende Verfahren nicht eingeschaltet ist. Ist hingegen der Gesetzgeber am Vertragsabschluss beteiligt und wird der Vertrag wie ein Gesetz behandelt und veröffentlicht, so ist eine unmittelbare Rezeption des Vertragsinhaltes zwar ebenfalls möglich, falls die Verfassungsauslegung dies ergibt. Andererseits aber besteht nunmehr auch die Möglichkeit, dass die interne Verbindlichkeit des Vertrages auf einem normalen Gesetzesbefehl beruht, der nur praktisch in einer anderen Erscheinungsform auftritt, nämlich in der Form der förm-

12) Beispiele siehe im II. Teil S. 79 ff, wo auch die Bedeutung dieser Unterteilung für die innerstaatliche Kompetenzverteilung erörtert wird.

13) Nur bei einer derartigen verfassungsrechtlichen Lage kann man den völkerrechtlichen Vertrag als "Rechtsquelle" bezeichnen, so z.B. nach der Verfassungsrechtslage in der Schweiz.

lichen Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften zu dem Vertrag. Dies ist der Standpunkt der in Deutschland absolut herrschenden "Transformationstheorie".¹⁴⁾ Nach der Transformationstheorie enthält die in Gesetzesform erteilte Zustimmung des Parlamentes zu einem Staatsvertrag die Ermächtigung des Staatsoberhauptes zur Ratifikation und zugleich den Gesetzesbefehl hinsichtlich der unmittelbar anwendungsfähigen Vertragsbestimmungen. Diese Vertragsbestimmungen werden damit als G e s e t z e innerstaatlich verbindlich.

Welche Vorschriften eines Vertrages unmittelbar angewendet werden können, muss in jedem Einzelfall im Wege der Auslegung festgestellt werden. Ergibt sich hierbei aus Wortlaut und Zweck einer Bestimmung ihre unmittelbare Anwendungsfähigkeit, so steht damit auch ihre Verbindlichkeit fest.¹⁵⁾

b) Verträge mit nicht unmittelbar anwendungsfähigen Vorschriften

Völkerrechtliche Verträge, die eine bestimmte Ausgestaltung des innerstaatlichen Rechts der beteiligten Staaten anstreben, aber keine Vorschriften enthalten, die unmittelbar in das innerstaatliche Recht aufgenommen und innerstaatlich angewendet werden können, begründen lediglich eine Verpflichtung

14) Vgl. z.B. Maunz, S.225; v.Mangoldt, Art.59 A 6; BVerfG Bd.1 S.397 ff., 410 ff.: "... Das Vertragsgesetz hat einen doppelten Charakter: Es stellt sich zunächst als Beschluss der gesetzgebenden Körperschaften dar, der den Bundespräsidenten ermächtigt, den Vertrag für die Bundesrepublik endgültig abzuschliessen. Es hat weiterhin aber auch die Bedeutung, dem Inhalt eines völkerrechtlichen Vertrages die Geltung als innerstaatliches deutsches Recht zu verleihen (Transformation)." Die Ausdrucksweise bei Schneider, DÖV 1957 S.644 ff., der die Staatsverträge als "dritte Rechtsquelle" bezeichnet, ist wohl nur unkorrekt, ohne eine Abweichung von der Transformationstheorie und einen Übergang zur Rezeptionstheorie zu beabsichtigen.

15) Dieser Grundsatz würde nur dann durchbrochen, wenn der Bund zwar über Gegenstände der Landesgesetzgebung Verträge eingehen dürfte, ihre innerstaatliche Inkraftsetzung und Durchführung aber den Gliedstaaten überlassen müsste. In diesem Falle müsste auch den an sich unmittelbar anwendungsfähigen Vertragsbestimmungen trotz einer eventuellen Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften des Bundes in Form eines Bundesgesetzes die interne Verbindlichkeit versagt werden. Vgl. im übrigen zu diesem Problem im II. Teil S.162 ff.

der vertragsschliessenden Staaten, die erforderlichen innerstaatlichen Massnahmen durchzuführen. Erforderlich zur Erfüllung dieser Verpflichtung ist bei Verträgen über Gegenstände der Gesetzgebung der Erlass der entsprechenden gesetzlichen Vorschriften durch die gesetzgebenden Körperschaften; der Vertrag kann seinem Inhalt nach keine unmittelbare Wirkung entfalten.

2. Innerstaatliche Wirkung von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung

Auch Verträge über Gegenstände der Verwaltung können unmittelbar anwendungsfähige Vorschriften, z.B. konkrete Verwaltungsanweisungen, enthalten. Eine unmittelbare und direkte innerstaatliche Verbindlichkeit kann ihnen jedoch nur dann zugesprochen werden, wenn sie veröffentlicht und von den zuständigen Verwaltungsinstanzen ausdrücklich für verbindlich erklärt worden sind.¹⁶⁾ Soweit Verträge über Gegenstände der Verwal-

-
- 16) So enthält z.B. die deutsch-schweizerische Vereinbarung über Niederlassungsfragen v. 19.12.1953 (GMBl.1959 Nr.3) unmittelbar anwendungsfähige Vorschriften. Dies ergibt sich insbesondere aus dem Rundschreiben des Bundesministers des Inneren v. 6.1.1959 (a.a.O.), in dem es heisst: "Vom 3. bis 13. November und vom 15. bis 19. Dezember 1953 fanden zwischen Vertretern der Regierung der Bundesrepublik Deutschland und der schweizerischen Regierung Besprechungen über Niederlassungsfragen statt. Die Niederschrift über diese Besprechungen nebst Anlage wurde durch Notenwechsel vom 8. Juli 1958 mit Wirkung vom 1. August 1958 in Kraft gesetzt. Nach dem Notenwechsel besteht zwischen der Regierung der Bundesrepublik Deutschland und dem Schweizerischen Bundesrat Einverständnis, dass die Niederschrift vom 19. Dezember 1953 nebst Anlage ... Richtlinien für die beiderseitige Verwaltungspraxis im Rahmen der einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen enthält ...". Aus diesem Rundschreiben ergibt sich eindeutig, dass die Niederschrift v. 19.12.1953 unmittelbar anwendungsfähige Vorschriften enthält, da sie durch die Verwaltungspraxis direkt angewandt werden soll. Dies wird auch durch den letzten Artikel der Anlage zu der Niederschrift bestätigt, in dem es heisst: "Ich wäre dankbar, wenn Sie die Ausländerpolizeibehörden ihre Geschäftsbereiche auf die Vereinbarung hinweisen würden. An die Herren Innenminister (Senatoren) der Länder." Durch diese Veröffentlichung und Verbindlicherklärung durch den Bundesminister des Inneren sind die in der Niederschrift enthaltenen Vorschriften in innerdeutsches Recht

tung nicht unmittelbar anwendungsfähige Vorschriften enthalten, bedarf ihre Durchführung stets gesonderter Massnahmen.

Staatsverträge können sich also in Bezug auf ihren Inhalt und die Art und Weise ihrer Durchführung erheblich voneinander unterscheiden. Mit dieser Unterscheidung ist eine Reihe weiterer Probleme, so insbesondere bezüglich der Befugnis zu ihrem Abschluss durch bestimmte Staatsorgane oder Verwaltungsinstanzen und dem Erfordernis der Mitwirkung anderer Staatsorgane, verbunden. Die modernen Verfassungen haben daher den Vorschriften über Staatsverträge einen immer grösseren Raum eingeräumt und die verschiedenen Arten von Staatsverträgen unterschiedlich geregelt. Welche Arten von Staatsverträgen das geltende deutsche Staatsrecht kennt, ihre gegenseitige Unterscheidung und ihre Besonderheiten sollen Gegenstand der folgenden Untersuchung sein.

II. Art.59 GG als massgebliche Vorschrift

Das Bonner Grundgesetz hat die Vorschriften über Staatsverträge nicht in einem besonderen Abschnitt zusammengefasst; die diesbezüglichen Bestimmungen sind vielmehr über die ganze Verfassung verstreut. Es ist daher fraglich, mit welcher dieser Bestimmungen das Grundgesetz die unmittelbare Regelung über die Arten der Staatsverträge und die damit verbundenen Fragen treffen wollte. Diese Frage lässt sich am einfachsten durch einen Vergleich mit den entsprechenden Bestimmungen der Vorläufer des Grundgesetzes, der alten Reichsverfassung von 1871 und der Weimarer Reichsverfassung von 1919, beantworten.

Die Reichsverfassung von 1871 bestimmte in Art.11:

- (1) Das Präsidium des Bundes steht dem König von Preussen zu, welcher den Namen Deutscher Kaiser führt. Der Kaiser hat

transformiert worden. aa Bernhardt S.138, der sich generell gegen eine unmittelbare Anwendungsfähigkeit von Verwaltungsabkommen ausspricht.

das Reich völkerrechtlich zu vertreten, im Namen des Reiches Krieg zu erklären und Frieden zu schliessen, Bündnisse und andere Verträge mit fremden Staaten einzugehen, Gesandte zu beglaubigen und zu empfangen.

- (2) Zur Erklärung des Krieges im Namen des Reiches ist die Zustimmung des Bundesrates erforderlich, es sei denn, dass ein Angriff auf das Bundesgebiet oder dessen Küsten erfolgt.
- (3) Insoweit die Verträge mit fremden Staaten sich auf solche Gegenstände beziehen, welche nach Art.4 in den Bereich der Reichsgesetzgebung gehören, ist zu ihrem Abschluss die Zustimmung des Bundesrates und zu ihrer Gültigkeit die Genehmigung des Reichstages erforderlich.

Die entsprechende Regelung erfolgte in der Weimarer Reichsverfassung von 1919 durch Art.45, der folgenden Wortlaut hatte:

- (1) Der Reichspräsident vertritt das Reich völkerrechtlich. Er schliesst im Namen des Reiches Bündnisse und andere Verträge mit auswärtigen Mächten. Er beglaubigt und empfängt die Gesandten.
- (2) Kriegserklärung und Friedensschluss erfolgt durch Reichsgesetz.
- (3) Bündnisse und Verträge mit fremden Staaten, die sich auf Gegenstände der Reichsgesetzgebung beziehen, bedürfen der Zustimmung des Reichstags.

Das Bonner Grundgesetz von 1949 enthält mehrere Vorschriften, die sich unmittelbar auf Staatsverträge beziehen. Es sind dies

Art.32 im II.Abschnitt "Der Bund und die Länder"

Art.59 im V.Abschnitt "Der Bundespräsident"

Art.123 im XI.Abschnitt "Übergangs- und Schlussbestimmungen".

Vergleicht man diese Bestimmungen mit Art.11 der Reichsverfassung von 1871 und Art.45 der Weimarer Reichsverfassung,

so ergibt sich, dass die diesen beiden Bestimmungen entsprechende Vorschrift des Grundgesetzes Art.59 ist. Dies geht nicht nur aus dem Wortlaut, sondern auch aus der systematischen Stellung dieser drei Vorschriften hervor. Art.11 der Reichsverfassung von 1871 hatte seinen Platz im III.Abschnitt der Verfassung, der die Überschrift "Präsidium" trug, womit das damalige Staatsoberhaupt, der Deutsche Kaiser, gemeint war. Art.45 der Weimarer Reichsverfassung stand im "Dritten Abschnitt" der Verfassung, der mit "Der Reichspräsident und die Reichsregierung" überschrieben war, und zwar im 1.Teil dieses Abschnitts (Art.41 - 51 WRV), der ausschliesslich die Stellung des Reichspräsidenten regelte. Es ergibt sich hieraus, dass die grundsätzlichen Vorschriften über Staatsverträge in den beiden dem Grundgesetz vorausgegangenen deutschen Verfassungen stets im Zusammenhang mit den Regelungen über die Stellung des Staatsoberhauptes erlassen wurden, eine systematische Einordnung, die dadurch gerechtfertigt ist, dass der Abschluss von Staatsverträgen sich auf völkerrechtlicher Ebene abspielt, wobei der Staat durch das Staatsoberhaupt vertreten wird. Nach diesem Grundsatz ist auch im Grundgesetz die dem Art.11 der Reichsverfassung von 1871 und Art.45 der Weimarer Reichsverfassung entsprechende Regelung in Art.59 vorgenommen worden, der im V.Abschnitt des Grundgesetzes steht, welcher die Überschrift "Der Bundespräsident" trägt.

Hingegen bringt Art.32 GG lediglich eine Abgrenzung der Kompetenz zum Abschluss von Staatsverträgen zwischen Bund und Ländern. Eine entsprechende Regelung in der Reichsverfassung von 1871 fehlt. Das damalige Staatsrecht wurde von der unbestrittenen Auffassung beherrscht, dass sich aus den allgemeinen, der Verfassung zugrundeliegenden bundesstaatlichen Prinzipien die Grenzen der Vertragsabschlusskompetenz von Bund und Ländern aus der Abgrenzung der legislativen Zuständigkeit ergeben sollten.¹⁷⁾ Diese Auffassung wurde auch unter der Weimarer Reichsverfassung überwiegend vertreten.¹⁸⁾ Sie wurde ins-

17) Arndt, Staatsrecht des Deutschen Reiches, Berlin 1901, S.713 mit Nachweis.

18) Heckel, AöR Bd.45 S.209 ff.; Kraus, Handbuch des Deutschen Staatsrechts II S.347; aA Hatschek, Deutsches und Preussisches Staatsrecht II S.446. Näheres siehe im II.Teil S.188 ff.

besondere auf Art.78 Abs.2 WRV gestützt, der folgenden Wortlaut hatte:

"In Angelegenheiten, deren Regelung der Landesgesetzgebung zusteht, können die Länder mit auswärtigen Staaten Verträge schliessen; die Verträge bedürfen der Zustimmung des Reiches."

Das Grundgesetz hat in Art.32 GG ebenso wie die Weimarer Verfassung in Art.78 Abs.2 WRV eine ausdrückliche Regelung der Vertragsabschlusskompetenz vorgenommen. Diese Vorschrift bildet lediglich eine Regelung der Verteilung der Kompetenz zum Abschluss von Staatsverträgen zwischen Bund und Ländern, ohne über den Begriff der Staatsverträge selbst etwas auszusagen.

Art.123 GG schliesslich betrifft lediglich die Frage der Fortgeltung von Staatsverträgen, die vor dem Inkrafttreten des Grundgesetzes abgeschlossen worden sind und verweist ausdrücklich auf die im Grundgesetz getroffenen Regelungen.

Es ist daher daran festzuhalten, dass eine Bestimmung der Arten der Staatsverträge im heute geltenden Staatsrecht n u n m i t t e l b a r nur aus Art.59 GG zu entnehmen ist.

Art.59 Abs.1 GG spricht, ähnlich wie Art.11 Abs.1 der Reichsverfassung von 1871 und Art.45 der Weimarer Reichsverfassung, lediglich von "Verträgen" im allgemeinen und bestimmt, dass diese Verträge im Namen des Reiches durch das Staatsoberhaupt, den Bundespräsidenten, abgeschlossen werden.

Art.59 Abs.2 S.1 GG bindet diese nach aussen hin unbeschränkte Vertretungsmacht des Bundespräsidenten beim Abschluss bestimmter Arten von Verträgen im innerstaatlichen Verhältnis an die Zustimmung oder Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften. Diese Zustimmung oder Mitwirkung von Bundestag und Bundesrat hat in dem für die Gesetzgebung vorgeschriebenen Verfahren zu erfolgen. Von den Vorschriften über das Gesetzgebungsverfahren hängt es auch ab, in welchem Umfang die Legislativorgane zu beteiligen sind, insbesondere, ob der Bundesrat ein volles Zustimmungsrecht, das Recht, die Einberufung des Vermittlungsausschusses zu beantragen oder nur das Einspruchsrecht hat. Massgebend dafür ist die Materie, mit welcher der betreffende Vertrag zu tun hat.

Die nach Art.59 Abs.2 S.1 GG vorgeschriebene Zustimmung

oder Mitwirkung von Bundestag und Bundesrat ist erforderlich bei Verträgen, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen. Art.59 Abs.2 GG bestimmt sodann, dass für "Verwaltungsabkommen" die Vorschriften über die Bundesverwaltung entsprechend gelten sollen.

Aus dem unmittelbaren Anschluss dieser Vorschriften als Satz 2 an die vorhergehende Regelung in Satz 1 rechtfertigt sich folgender Schluss:

Die Verträge des Bundes, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, bedürfen der Zustimmung oder Mitwirkung der für die Gesetzgebung zuständigen Körperschaften. Für Verwaltungsabkommen sollen bezüglich der gleichen Frage, d.h. wann eine Beteiligung der Legislativorgane bei ihrem Abschluss erforderlich ist, die Vorschriften über die Bundesverwaltung entsprechend zur Anwendung kommen.

Aus Art.59 Abs.2 GG ist somit zu entnehmen, dass es im heute geltenden deutschen Staatsrecht drei Arten von Staatsverträgen gibt:

- a) Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln,
- b) Verträge, welche sich auf Gegenstände der Gesetzgebung beziehen,
- c) Verwaltungsabkommen.

Fraglich ist jedoch, in welchem Verhältnis diese Vertragstypen zueinander stehen, d.h. ob sie sich gegenseitig ergänzen oder ob sie sich überschneiden. Zu klären ist ferner, ob diese aus Art.59 GG zu entnehmende Einteilung der Staatsverträge eine abschliessende Aufzählung der überhaupt möglichen Arten von Staatsverträgen sein soll. Schliesslich bedarf der Begriff der "Verwaltungsabkommen" einer eingehenden Untersuchung. Infolge der systematischen Stellung der Regelung der Verwaltungsabkommen sind diese zwar prima facie als Staatsverträge anzusehen, doch weist bereits die Bezeichnung als solche auf einen Unterschied gegenüber den anderen Staatsverträgen hin.

Zur Beantwortung dieser Fragen bedarf es einer eingehenden Untersuchung der drei genannten Vertragstypen.

1. Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln (sog. "politische" Verträge)

Mit der Bestimmung, dass Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln, der Zustimmung oder Mitwirkung von Bundestag und Bundesrat bedürfen, ist der Kreis der Verträge, deren Abschluss von der Beteiligung der gesetzgebenden Körperschaften abhängt, gegenüber Art.11 Abs.3 der Reichsverfassung von 1871 und Art.45 Abs.3 der Weimarer Reichsverfassung wesentlich erweitert worden. Der Grund hierfür ist in dem Bemühen der Schöpfer des Grundgesetzes zu erblicken, gerade die aussenpolitisch schwerwiegenden Vertragsbindungen der Kontrolle der Legislative zu unterstellen.¹⁹⁾ Der Begriff der "Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln" im Text des Grundgesetzes ist ein novum gegenüber den Verfassungen von 1871 und 1919. Auffällig ist in diesem Zusammenhang, dass das Grundgesetz die in den beiden älteren Verfassungen ausdrücklich angeführte Befugnis des Staatsoberhauptes, B ü n d - n i s s e mit auswärtigen Staaten zu schliessen, nicht enthält. Es ist daher der Schluss gerechtfertigt, dass mit dem Begriff der politischen Verträge der Begriff der Bündnisse im Sinne der Reichsverfassungen von 1871 und 1919 ersetzt und eventuell erweitert und ferner beim Abschluss derartiger Verträge im Gegensatz zu der Reichsverfassung von 1871, aber in Übereinstimmung mit der Weimarer Verfassung die gesetzgebenden Körperschaften beteiligt werden sollten. Für die Bestimmung des Begriffs der politischen Verträge ist es demnach von grosser Bedeutung, aus welchen Gründen seine Aufnahme in den Text der Verfassung durch die verfassungsgebende Versammlung erfolgte und welcher Gehalt ihm zugedacht wurde.

Dem Art.59 GG entsprach Art.81 HChEntw. Art.81 Abs.2 S.1 HChEntw hatte ursprünglich folgende Fassung :

19) BK Art.59 A 5.

- (2) Staatsverträge bedürfen zu ihrer Gültigkeit der Zustimmung des Bundestags und des Bundesrats gemäss den für die Bundesgesetzgebung geltenden Vorschriften.

In der 33.Sitzung des Hauptausschusses des Parlamentarischen Rates vom 8.1.1949 trug der Abgeordnete Dr. Lehr (CDU) einen Antrag von Dr. v.Mangoldt (CDU) vor, Art.81 Abs.2 S.1 HChEntw wie folgt zu fassen:

- (2) Politische Verträge mit fremden Staaten, die sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, bedürfen der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften.²⁰⁾

Gegen den Begriff "politisch" wurden im Hauptausschuss erhebliche Bedenken geäussert. Insbesondere der Vorsitzende, Dr.Schmid (SPD) äusserte Zweifel, ob der Begriff "politische Verträge" das genügend erfasse, was gemeint sei. Das sehr allgemeine Wort "politisch" komme damit in einen deutschen Verfassungstext. Dieses Wort sei aber so vieldeutig, schillere so sehr und sei derartig abgeschliffen, dass es fast keinen spezifischen Sinn mehr habe. Der Ausschuss stellte daraufhin die Beschlussfassung über Art.81 Abs.2 S.1 HChEntw. vorerst zurück, um eine Lösung zu finden, die das Wort "politisch" ersetzen könnte.

Der Organisationsausschuss befasste sich in seiner 29. Sitzung vom 11.1.1949 erneut mit Art.81 Abs.2 S.1 HChEntw.

20) Es ist fraglich, ob der hier wiedergegebene Wortlaut des Antrags dem von Dr.v.Mangoldt formulierten Wortlaut entspricht. Die hier wiedergegebene Formulierung ist der "Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes" entnommen, veröffentlicht im Auftrag der Abwicklungsstelle des Parlamentarischen Rates und des Bundesministeriums des Inneren auf Grund der Verhandlungen des Parlamentarischen Rates im Jahrbuch für Öffentliches Recht, Bd.1 S.414, die ihrerseits auf die stenografischen Protokolle zurückgeht. Die gleiche Formulierung bringt auch Menzel im BK, Art.59 A l. v.Mangoldt führt dagegen in seinem Kommentar zum Grundgesetz unter Anm.1 zu Art.59 aus, im Wortlaut des Antrags fehlten hinter den Worten "Politische Verträge" die Worte "und Verträge", da die Formulierung sonst sinnlos sei. Es ist unklar, ob v.Mangoldt damit eine unrichtige Wiedergabe seines Antrags rügen will oder ob ihm selbst bei der Formulierung des Antrags ein lapsus unterlaufen ist.

Der Abg.v.Mangoldt führte dabei aus, dass die bisherige Fassung des Abs.2 S.1 zu eng sei. Sie erfasse die Verträge nicht, die unter der Weimarer Reichsverfassung durch das Wort "Bündnisse" miteinbezogen worden seien. Da unter den gegenwärtigen Verhältnissen der Bund zunächst noch nicht bündnisfähig sei, könnte vielleicht statt dessen der Ausdruck "politische Verträge" verwendet werden, der durch die Gegenüberstellung "Politische Verträge und Verträge mit fremden Staaten, die sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen" in der Fassung des Abs.2 eine gewisse Verdeutlichung erfahren würde.

Der Abg. Dr.Mücke (SPD) hielt diese Formulierung nicht für eindeutig. Er schlug daher folgende Fassung für Art.81 Abs.2 S.1 HChEntw vor:

- (2) Verträge mit auswärtigen Staaten, welche die politischen Beziehungen des Bundes zu auswärtigen Staaten zum Gegenstand haben oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, bedürfen eines Bundesgesetzes.

Diese Fassung wurde vom Organisationsausschuss einstimmig angenommen. Vor dem Eintritt in die vierte Lesung des Hauptausschusses beantragte die SPD-Fraktion eine wie folgt abgeänderte Fassung des Abs.2 S.1:

- (2) Verträge des ausserstaatlichen Rechts, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln oder sich auf Gegenstände der Gesetzgebung beziehen, bedürfen der Zustimmung durch Bundesgesetz.

In der Begründung dazu heisst es: "Zu den auswärtigen Staaten gehört nicht der Vatikan. Es ist auch zweifelhaft, ob ein Staatsvertrag mit dem Vatikan als Völkerrechtsvertrag im eigentlichen Sinne angesehen werden kann. Sicherlich kann aber ein Vertrag mit dem Vatikan als Vertrag ausserstaatlichen Rechts angesehen werden. Wenn Art.81 Abs.1 HChEntw auch die Zustimmung durch Bundesgesetz für Konkordate vorsehen soll, was anzunehmen ist, müsste daher die vorgeschlagene Fassung gewählt werden.

Die Zustimmung zu solchen Verträgen sollte man nicht nur

auf Verträge beschränken, die sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, sondern auch auf solche erstrecken, die sich schlechthin auf Gegenstände der Gesetzgebung beziehen, andernfalls könnte durch ausserstaatliche Verträge unmittelbar in die Landesgesetzgebung eingegriffen werden."

Der Allg. Redaktionsausschuss berücksichtigte den ersten Teil dieses Antrags und schlug für Abs.2 S.1 folgende Fassung vor:

- (2) Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, bedürfen der Zustimmung oder der Mitwirkung der jeweils für die Bundesgesetzgebung zuständigen Körperschaften in der Form eines Bundesgesetzes.

Der Hauptausschuss nahm in vierter Lesung diese Fassung ohne Debatte an. Auch im Plenum ergaben sich keine Änderungen.

Aus der Entstehungsgeschichte des Art.59 Abs.1 S.1 GG ergibt sich für die Bestimmung des Begriffs der politischen Verträge demnach folgendes:

Nach der Auffassung des Abg. v.Mangoldt, der die Einführung des Begriffs der politischen Verträge in den Text des Grundgesetzes beantragt hatte, sollten unter diesen Begriff diejenigen Verträge fallen, die unter der Weimarer Verfassung durch den Begriff "Bündnisse" erfasst worden sind. Diese Auffassung blieb unwidersprochen. Den Abgeordneten erschien es einerseits notwendig, die Gültigkeit des Abschlusses derartiger Verträge von der Beteiligung der gesetzgebenden Körperschaften ausdrücklich abhängig zu machen, andererseits aber wollten sie es vermeiden, den Ausdruck "Bündnisse" zu gebrauchen, da der Bund unter den damaligen staatsrechtlichen Verhältnissen noch nicht bündnisfähig war.

Es ist jedoch nicht zu übersehen, dass der Begriff der politischen Verträge wesentlich weiter als der Begriff der Bündnisse ist.

Als Bündnisse i.S.d. Art.45 WRV galten ausschliesslich Verträge, in denen die beteiligten Staaten sich für einen bevorstehenden oder möglichen Kriegsfall gegenseitig militäri-

sche oder sonstige Hilfe versprochen.²¹⁾ Demgegenüber erfassen die "Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln", ein wesentlich weiteres Gebiet.

Die Bedenken, die bereits bei der Einführung des Begriffs der politischen Verträge in den Verfassungstext geäußert worden sind,²²⁾ entbehren nicht einer gewissen Berechtigung. Die Vieldeutigkeit des Wortes "politisch" macht es in der Tat nahezu unmöglich, eine allgemeine positive Begriffsbestimmung dessen zu geben, was als "politische Beziehungen" angesehen werden kann.²³⁾ Nach allgemeiner Auffassung werden als Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln, neben den Bündnissen i.S.d. Art.45 WRV Neutralitätsverträge, Friedensverträge, Kriegsverhütungsverträge, wozu insbesondere die Verträge zur Begründung eines Systems kollektiver Sicherheit gerechnet werden, sowie solche über Gebietsabtretungen und Gebietsgarantien, Wirtschafts- und Zollunionen, Verträge über die Zugehörigkeit zu internationalen Organisationen nicht rein technisch-fachlichen Charakters, Schiedsverträge und Vergleichsverträge i.S.d. Art.24 Abs.3 GG wie überhaupt die Verträge i.S.d. Art.24 Abs.1 GG angesehen.²⁴⁾ Es ist jedoch erforderlich, zumindest die Grenzen der "politischen Verträge" abzustecken, um eine uferlose Ausweitung dieses Begriffs zu verhüten, die schliesslich dazu führen könnte, dass Verträge jeder Art und jeden Inhalts, nur weil sie mit auswärtigen Staaten abgeschlossen werden, als politische Verträge angesehen würden und daher der Zustimmung oder Mitwirkung von Bundestag und Bundesrat bedürften.²⁵⁾

a) Bereits aus den oben genannten Beispielen ist zu entnehmen, dass ein Staatsvertrag nicht etwa bereits dadurch zu einem politischen Vertrag wird, dass er sich ganz allgemein mit öffentlichen Angelegenheiten, dem Gemeinwohl oder den

21) Anschütz Art.45 A 7 a; Gebhard, Handkommentar zur Verfassung des Deutschen Reichs, Art.45 A 5 a.

22) Vgl. oben S.17.

23) v.Mangoldt Art.59 A 6.

24) Menzel im BK Art.59 A 5; v.Mangoldt Art.59 A 6; BverfG Bd.1 S.381.

25) Dementsprechend ist auch das Bundesverfassungsgericht bemüht, den Begriff des politischen Vertrags eng auszulegen. Vgl. BverfG Bd.1 S.372 und Bd.2 S.347. Zustimmend Menzel, AöR Bd.79 S.334.

Staatsgeschäften befasst. Es muss vielmehr hinzukommen, dass die Existenz des Staates, seine territoriale Integrität, seine Unabhängigkeit, seine Stellung oder sein massgebliches Gewicht in der Völkerrechtsgemeinschaft durch den Vertrag berührt wird. Namentlich diejenigen Verträge, die darauf gerichtet sind, die Machtstellung eines Staates anderen Staaten gegenüber zu behaupten, zu festigen oder zu erweitern, sind als politische Verträge zu betrachten.²⁶⁾

b) Der Inhalt eines politischen Vertrages muss ferner gemäss Art.59 Abs.2 S.1 GG darauf gerichtet sein, die politischen Beziehungen des Bundes zu r e g e l n , d.h. der Vertrag muss selbst eine Regelung der politischen Beziehungen der Bundesrepublik zu anderen Staaten enthalten. Es genügt nicht, wenn ein Vertrag nur eine sekundäre, vielleicht sogar unerwartete und ungewollte Auswirkung auf diese Beziehungen hat. Hat ein Vertrag für die Bundesrepublik nur deshalb politische Bedeutung, weil er wesentliche Auswirkungen auf ihre innerpolitischen, wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnisse hat, so wird ein solcher Vertrag dadurch nicht zu einem politischen Vertrag i.S.d. Art.59 Abs.2 S.1 GG.²⁷⁾ So sind z.B. Handelsverträge grundsätzlich keine politischen Verträge, auch wenn sie von mittelbarer Auswirkung auf die politischen Beziehungen sein können. Sie haben nur dann den Charakter politischer Verträge, wenn die Vertragspartner machtpolitische Ziele mit wirtschaftlichen Mitteln verfolgen. In solchen Fällen können die an sich unpolitischen "Markt"-Beziehungen zu politischen "Macht"-Beziehungen werden. Würde also die Bundesrepublik z.B. einen Han-

26) BVerfG Bd.1 S.372.

27) Vgl. BVerfG Bd.2 S.379 (Urteil über das Kehler Hafenabkommen). In diesem Streit zwischen der Bundesregierung und der Opposition ging es u.a. darum, ob es sich bei dem Kehler Hafenabkommen um einen politischen Vertrag handelte. Das Bundesverfassungsgericht erklärte dazu: "Dieser Vertrag kann zwar wie jeder andere Vertrag eines Landes politische Auswirkungen haben. Nach seinem Inhalt und Zweck zielt er aber darauf ab, die wirtschaftlichen Beziehungen zwischen den Rheinhäfen Strassburg und Kehl zu ordnen und den Wettbewerb dieser beiden gegenüberliegenden Häfen, allerdings nur zugunsten Strassburgs zu vermindern. Er r e g e l t aber die politischen Beziehungen zwischen der Bundesrepublik und Frankreich nicht unmittelbar."

delsvertrag oder einen sonstigen Vertrag über irgend eine Angelegenheit des innerstaatlichen Aufgabenbereichs mit der sog. "Deutschen Demokratischen Republik" schliessen, so wäre dieser Vertrag für die Aussenpolitik der Bundesrepublik von denkbar grösster Bedeutung und würde ihre politischen Beziehungen massgeblich beeinflussen, da er als eine Anerkennung der DDR ausgelegt werden könnte. Dennoch wäre ein solcher Vertrag kein politischer Vertrag, da er keine Regelung der politischen Beziehungen der Bundesrepublik beinhaltet.²⁸⁾

c) Aus den vorstehenden Ausführungen ergibt sich, dass mit den politischen Beziehungen des Bundes i.S.d. Art.59 Abs.2 S.1 GG nur die a u s s e n politischen Beziehungen des Bundes gemeint sein können. Nur wenn ein Vertrag aussenpolitische Beziehungen des Bundes unmittelbar r e g e l t, ist er als politischer Vertrag anzusehen. Eine Regelung aussenpolitischer Beziehungen kann aber rein begrifflich niemals einseitig durch einen Staat, sondern stets nur im Übereinkommen mit anderen Staaten erfolgen. Eine derartige Regelung liegt ausschliesslich auf völkerrechtlicher Ebene und hat i n n e r s t a a t l i c h überhaupt keine unmittelbare Bedeutung. Die Stellung des einzelnen Staatsbürgers, seine Rechte und Pflichten werden durch einen derartigen Vertrag nicht berührt. Es ist daher auch undenkbar, dass eine zwischen mehreren Staaten getroffene Regelung ihrer politischen Beziehungen von den beteiligten Staaten nun auch noch innerstaatlich irgendwie "vollzogen" wird.

Daraus aber folgt: Die Regelung der politischen Beziehungen kann niemals Gegenstand innerstaatlicher Gesetzgebung oder Verwaltung sein. Die Regelung der politischen Beziehungen eines Staates erfolgt weder auf Grund der innerstaatlichen Gesetzgebungs- oder Verwaltungskompetenz, sondern einzig und allein auf Grund der a u s w ä r t i g e n G e w a l t.

Das Grundgesetz hat im Verhältnis von Bund und Ländern in Art.32 Abs.1 GG bestimmt, dass die Pflege der Beziehungen

28) Anders Bernhardt S.192 unter Heranziehung eines ähnlichen Beispiels, der einen solchen Vertrag wegen seinen politischen Auswirkungen ohne Rücksicht auf den Inhalt als politischen Vertrag ansehen will.

zu auswärtigen Staaten dem Bund zustehen soll. Träger der auswärtigen Gewalt ist demnach der Bund und nur er allein. Daraus ergibt sich, dass die Regelung der politischen Beziehungen der Bundesrepublik nur durch den Bund erfolgen kann.

Dem steht nicht entgegen, dass die Länder nach Art.32 Abs.3 GG die Vertragsabschlusskompetenz über Gegenstände der Landesgesetzgebung haben. Wie bereits dargelegt, kann die Regelung der aussenpolitischen Beziehungen der Bundesrepublik niemals Gegenstand innerstaatlicher Rechtssetzung, sei es des Bundes oder der Länder, sein. Daraus erklärt es sich auch, dass das Grundgesetz dem Bund in Art.32 Abs.1 GG ausdrücklich die Pflege der Beziehungen zu auswärtigen Staaten zuweist, obwohl der Bund nach Art.73 Zl.1 GG die Gesetzgebungskompetenz über die "auswärtigen Angelegenheiten" hat. Auswärtige Angelegenheiten i.S.d. Art.73 Zl.1 GG sind nur Angelegenheiten, die der innerstaatlichen Gesetzgebungskompetenz des Bundes unterliegen, Regelungen, die jeder einzelne Staat mit innerstaatlicher Wirkung vornehmen kann, wie z.B. Regelungen betreffs Konsulaten, Gesandtschaften und ähnliches.²⁹⁾ Keineswegs aber hat die Gesetzgebungskompetenz des Bundes über diese Angelegenheiten und die daraus resultierende Befugnis des Bundes, darüber Verträge abzuschliessen, etwas mit der Regelung der politischen Beziehungen des Bundes zu tun. Zur Regelung der politischen Beziehungen des Bundes auf dem Vertragswege ist vielmehr - im Verhältnis von Bund und Länder - lediglich der Bund nach Art.32 Abs.1 GG befugt, während Art.59 Abs.2 S.1 GG bestimmt, dass derartige Verträge der Zustimmung oder Mitwirkung von Bundestag und Bundesrat bedürfen.

Der hier entwickelte Begriff des politischen Vertrags als einer Vereinbarung, die sich auf die Regelung der politischen Beziehungen der Vertragspartner auf völkerrechtlicher Ebene beschränkt und auf den innerstaatlichen Bereich der beteiligten Staaten keine unmittelbare Wirkung ausübt, ist nicht unbestritten. Teilweise wird in der heutigen Staatsrechtswissenschaft die Auffassung vertreten, der Begriff des politischen Vertrags umfasse unter bestimmten Voraussetzungen auch Verträ-

29) Näheres siehe unten S.165 ff.

ge über Gegenstände der Gesetzgebung und der Verwaltung.³⁰⁾ Mit dieser Auffassung wurde der Grundstein zu einer beträchtlichen Unklarheit über den Begriff und die Arten der Staatsverträge im heutigen Staatsrecht gelegt. Es wurde versucht, dem Bund mit Hilfe der Vorschrift des Art.59 Abs.2 S.1 GG eine zusätzliche Kompetenz zum Abschluss über solche Materien der Gesetzgebung und der Verwaltung zu geben, deren Regelung innerstaatlich Sache der Länder ist, wenn diese Verträge einen politischen Anstrich haben.³¹⁾

Diese Auffassung ist jedoch unvereinbar mit der oben dargelegten Entstehungsgeschichte des Begriffs der politischen Verträge. Dem politischen Vertrag wird damit eine Ausweitung gegeben, die in keiner Weise dem objektiven Willen des Verfassungsgesetzgebers entsprechen kann. Es besteht nicht der geringste Anhaltspunkt, dass das Grundgesetz mit der Einführung dieses Begriffs eine Einschränkung der Länderzuständigkeiten zugunsten der Bundeskompetenz erreichen wollte. Eine derartige Regelung würde die Grenzen der Zuständigkeiten von Bund und Ländern auf dem auswärtigen Sektor vollständig verwischen. Es wäre praktisch unmöglich, genau festzulegen, wann ein Vertrag über Gegenstände der Gesetzgebung oder der Verwaltung von politischer Natur ist. Eine von zentralistischen Tendenzen beherrschte Bundesregierung könnte mit dieser Begründung jederzeit über die Grenzen der Länderzuständigkeiten hinwegschreiten.

Da diese Frage im wesentlichen Probleme des Bund-Länder-Verhältnisses berührt, wird im übrigen bei der Behandlung der Abgrenzung der Vertragsabschlusskompetenzen von Bund und Ländern noch ausführlich darauf einzugehen sein.

Ob es neben den politischen Beziehungen des Bundes, d.h. des Gesamtstaates, auch solche der einzelnen Länder gibt und ob die Länder bejahendenfalls diese Beziehungen in politischen Verträgen selbst regeln können, wird ebenfalls später in anderem Zusammenhang zu erörtern sein.³²⁾

30) Grewe, AOR Bd.77 S.370; Menzel, VVDtStRL Heft 12 S.219 ff.; Bernhardt S.190 ff.

31) Vgl. insb. Bernhardt a.a.O.

32) Siehe im II.Teil S.152 ff.

Als Ergebnis ist also festzuhalten:

Verträge welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln, stehen völlig selbständig neben den Verträgen, die sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, und den Verwaltungsabkommen, ohne sich mit diesen zu überschneiden.

2. Verträge, die sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen

Nach Art.59 Abs.2 S.1 GG bedürfen nicht nur die "politischen" Verträge, sondern auch diejenigen, die sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, der Zustimmung oder Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften. Aus der Gegenüberstellung der "Verträge, die sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen" mit den "politischen" Verträgen und den Verwaltungsabkommen ist zu entnehmen, dass es sich hierbei nicht um den Gegensatz Bundesgesetzgebung und Landesgesetzgebung, auch nicht um den Gegensatz Gesetz und Verordnung handelt, sondern um die Abgrenzung von Bundesgesetzgebung und Bundesverwaltung.³³⁾ Der Sinn dieser Vorschrift liegt darin, dass die Regierung nicht ohne Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften völkerrechtliche Verpflichtungen übernehmen soll, wenn sie diese Verpflichtungen nicht auch in eigener Kompetenz ohne ein Tätigwerden der Legislative erfüllen kann; ansonsten könnte die Erfüllung ohne Zustimmung der Legislative übernommener völkerrechtlicher Pflichten in Frage gestellt werden. Dies soll durch das Zustimmungsgesetz vermieden werden.³⁴⁾

Unter der Reichsverfassung von 1871 und unter der Weimarer Verfassung bezog sich nach damals allgemein herrschender Auffassung³⁵⁾ ein Vertrag dann auf Gegenstände der Reichsgesetzgebung, wenn seine Bestimmungen, wenn man sie nicht als Vertragsinhalt, sondern als innerstaatliche Normen vorstellte,

33) So Anschütz Art.45 A 7 a für die ähnlich lautenden Vorschriften des Art.11 KV und 45 WRV; auch heute absolut herrschende Meinung, vgl. v.Mangoldt Art.59 A 6; Hamann Art.59 A 6; BVerfG Bd.1 S.390.

34) BVerfG Bd.1 S.390.

35) Anschütz Art.45 A 7 a.

nur im Gesetzgebungswege erlassen werden konnten. Auch im heutigen deutschen Staatsrecht ist daran festzuhalten, dass ein Vertrag über Gegenstände der Bundesgesetzgebung dann vorliegt, wenn der Inhalt des Vertrages, wenn es sich nicht um eine völkerrechtliche Vereinbarung, sondern um eine innerstaatliche Regelung handelte, zu den Gegenständen der Gesetzgebung und nicht zu denen der Verwaltung gehörte.³⁶⁾

Umgekehrt unterliegt eine Regelung, die als innerstaatliche Rechtssetzung der Gesetzesform nicht bedurft hätte, auch dann nicht der Zustimmung bzw. Mitwirkung der Legislative, wenn sie zum Gegenstand völkerrechtlicher Vereinbarungen gemacht wird.

Entscheidend ist also, ob im Einzelfall ein Vollzugsakt unter Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften erforderlich ist. Ein Vertragsinhalt ist nur dann Gegenstand der Bundesgesetzgebung, wenn zur Vollziehung des Vertrags ein Bundesgesetz erforderlich wird, wenn also der Bund durch den Vertrag Verpflichtungen übernimmt, deren Erfüllung allein durch Erlass eines Bundesgesetzes möglich ist. Wie nach der Reichsverfassung von 1871 und der Weimarer Verfassung sind auch nach Art.59 Abs.2 S.1 GG Verträge, die sich auf Gegenstände der Reichs- bzw. Bundesgesetzgebung beziehen, nur diejenigen Verträge, deren Inhalt, wenn es sich nicht um eine völkerrechtliche Vereinbarung, sondern um eine innerstaatliche Regelung handelte, zu den Gegenständen der Gesetzgebung und nicht zu denen der Verwaltung gehörte.³⁷⁾

Wie bereits ausgeführt, ist eine wenn auch nur teilweise gegenständliche Überschneidung der "politischen" Verträge und der Verträge, die sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, nicht möglich. Das gilt jedoch auch, wie im folgenden dargelegt werden soll, für das Verhältnis dieser beiden Vertragstypen zu den sog. Verwaltungsabkommen.

36) Mangoldt a.a.O. Art.59 A 6; ähnlich Menzel a.a.O. Art.59 A 6.

37) BVerfGE Bd.1 S.372.

3. Verwaltungsabkommen

a) Geschichtliche Entwicklung der Verwaltungsabkommen

Das Bonner Grundgesetz ist die erste deutsche Verfassung, die den Begriff Verwaltungsabkommen in ihren Text aufgenommen hat. Weder die Reichsverfassung von 1871 noch die Weimarer Verfassung enthielten eine entsprechende Vorschrift. Dennoch ist das Verwaltungsabkommen keine Neuschöpfung unserer heutigen Verfassung. Seine Entwicklung in der deutschen Staatsrechtspraxis geht bis auf die Zeit unter der alten Reichsverfassung von 1871 zurück.

Nach Art.11 Abs.1 der Reichsverfassung von 1871 hatte der Kaiser das Reich völkerrechtlich zu vertreten und im Namen des Reiches Verträge mit fremden Staaten zu schliessen. Die Reichsverfassung enthielt ebensowenig wie später die Weimarer Verfassung und heute das Grundgesetz Vorschriften darüber, in welcher Form diese Verträge durch den Kaiser als Staatsoberhaupt zu schliessen waren. Es galten insoweit damals wie auch heute noch die allgemeinen Regeln des Völkerrechts. Danach konnten Staatsverträge in gleicher Weise wie privatrechtliche Verträge abgeschlossen werden. Der theoretischen Möglichkeit, Staatsverträge mündlich oder stillschweigend zu schliessen, kam dabei keine Bedeutung zu; praktisch wurden Staatsverträge stets nur in schriftlicher Form abgeschlossen. Ein schriftlicher Staatsvertrag wurde perfekt in dem Moment der Unterzeichnung der Vertragsurkunde durch die Vertragspartner oder, falls jeder der beiden Vertragspartner dem anderen eine von ihm allein unterzeichnete Urkunde übergab, mit der Auswechslung der Urkunden. Da nach Art.11 Abs.1 RV zum Abschluss von Staatsverträgen allein der Kaiser befugt war, trat ein Staatsvertrag in dem Zeitpunkt in Kraft, in welchem die von ihm unterzeichnete Vertragsurkunde dem Souverän des anderen Staates gegen Entgegennahme der von diesem unterzeichneten Ausfertigung der Vertragsurkunde übergeben wurde.

Diese Art des Vertragsabschlusses wurde als die sog. **s o l e n n e** Vertragsabschlussform bezeichnet und bildete

ursprünglich den Regelfall. Daneben bestand als Ausnahme die sog. n i c h t - s o l e n n e Vertragsform, die bereits in der Kaiserzeit eine immer grösser werdende Bedeutung gewann. Diese Möglichkeit des Vertragsabschlusses beruhte auf der Überlegung, dass das Staatsoberhaupt seine Beamten, Minister oder Gesandten oder sonstige Personen oder auch Behörden nicht nur damit beauftragen könne, die Verhandlungen über den Abschluss eines Staatsvertrages zu führen und einen Vertragsentwurf zu vereinbaren, sondern sie auch b e v o l l m ä c h t i g e n könne, den Vertrag selbst definitiv abzuschliessen und die Urkunden darüber zu unterzeichnen. Obwohl diese Möglichkeit in der Verfassung nicht erwähnt war, bestanden nach allgemeiner Ansicht dagegen keine staatsrechtlichen Bedenken. 38)

Die nicht-solenne Vertragsabschlussform bestand entweder in der Unterzeichnung einer gemeinschaftlichen Urkunde, eines sog. Protokolls, durch die Minister, Gesandten oder anderen Bevollmächtigten der kontrahierenden Staaten, mit der Massgabe, dass hierin eine definitive Vereinbarung liegen solle, oder in der Auswechslung einseitiger Urkunden, sog. Erklärungen, welche von einer Behörde ausgestellt wurden. Es war dabei nicht erforderlich, dass die Erklärung für das Deutsche Reich vom Reichskanzler unterschrieben wurde. Der Reichskanzler konnte sich bei diesen Staatsgeschäften wie bei anderen vertreten lassen. Es war auch nicht erforderlich, dass die Erklärung vom Auswärtigen Amt ausging. Auch andere Behörden, z.B. das Reichspostamt oder das Marineamt, konnten mit koordinierten Behörden anderer Staaten Erklärungen austauschen. Als selbstverständliche Voraussetzung galt aber, dass die Erklärung nur solche Gegenstände betreffen durfte, welche zur ausschliesslichen Kompetenz dieser Behörden gehörten, so dass dieselben kraft staatlichen Geschäftsauftrags oder kraft spezieller Ermächtigung der kompetenten Oberbehörde befugt waren, die von der Erklärung berührten Angelegenheiten selbständig zu regeln. Daraus wurde gefolgert, dass die nicht-solenne Vertragsform niemals anwendbar sein sollte, wenn die in der Erklärung abgegebenen Versprechungen mit den Gesetzen und Verordnungen des Kaisers, des Bundesrates oder einer höheren Verwaltungsinstanz in Wi-

38) Laband, S.155; aA Zorn, Staatsrecht I S.508.

derspruch standen oder wenn sie Geldmittel erforderten, die noch nicht im Staatshaushaltsgesetz bewilligt waren.

Die nicht-solenne Form des Vertragsabschlusses galt daher nur in minder gewichtigen Fällen als staatsrechtlich zulässig, dann nämlich, wenn es sich um geringfügige Gegenstände handelte, deren Erledigung der Verwaltungsbehörde oblag.³⁹⁾ Wenn aber in diesen Fällen die nicht-solenne Form des Vertragsabschlusses unter dem Einverständnis beider Staaten gewählt worden war und wenn materiell die Minister, Gesandten, Behörden usw., welche die Urkunde unterzeichnet hatten, innerhalb ihrer Kompetenzen gehandelt hatten, so stellte die Übereinkunft einen gültigen Staatsvertrag mit voller völkerrechtlicher Wirksamkeit dar.

Auch die Weimarer Reichsverfassung erwähnte in ihrem Text die Verwaltungsabkommen nicht. Es entwickelte sich jedoch bald nach dem Inkrafttreten der Verfassung in der Praxis eine Übung, derzufolge bestimmte internationale Abmachungen, für deren Abschluss an sich nach Art.45 Abs.1 WRV der Reichspräsident zuständig gewesen wäre, o h n e besondere V o l l m a c h t desselben durch den Regierungschef oder den zuständigen Minister vorbereitet und auch abgeschlossen werden konnten. Staatsrechtliche Bedenken hiergegen bestanden nach der herrschenden Auffassung nicht.⁴⁰⁾ Die Grundsätze, die unter der alten Reichsverfassung bezüglich der Verwaltungsabkommen entwickelt worden waren, wurden auch unter der Weimarer Reichsverfassung als gültig angesehen.

Im Jahre 1924 führte diese Übung zu einem Konflikt zwischen dem Reichspräsidenten Ebert und der damaligen Reichsregierung. Nach der Verfassungslage konnte kein Zweifel darüber herrschen, dass beim Abschluss von Staatsverträgen mit auswärtigen Mächten die deutschen Vertreter an sich in jedem einzelnen Falle einer vom Reichspräsidenten zu erteilenden Vollmacht bedurften. Der Reichspräsident erklärte sich jedoch schliesslich damit einverstanden, dass es, soweit im völker-

39) Laband S.155.

40) Anschütz-Thoma, Handbuch des Deutschen Staatsrechts I, 1930, S.492; Anschütz, Art.45 A 2 mit weiterem Nachweis; Schmitz in ZaöRV Bd.3 S.316 ff., 370 ff.

rechtlichen Verkehr Vollmachten des Staatsoberhauptes nicht üblich waren, bei dieser Praxis verbleiben sollte, jedoch unter der Voraussetzung, dass er von der Einleitung von Verhandlungen, die Vertragsabschlüsse zum Ziele hätten, vorher unterrichtet werde.⁴¹⁾ Entsprechend dieser Stellungnahme des Reichspräsidenten wurde in die gemeinsame Geschäftsordnung der Reichsministerien folgende Vorschrift (Allgemeiner Teil § 106) aufgenommen:

"Soweit bisher bei Verwaltungsabmachungen in völkerrechtlichen Verträgen Vollmachten des Staatsoberhauptes nicht üblich waren, bleibt es dabei. Der Reichspräsident ist jedoch zu unterrichten, bevor Verhandlungen eingeleitet werden, die vertragliche Abmachungen bezwecken."

Vertragliche Abmachungen dieser Art, die als Regierungs- und Verwaltungsabkommen bezeichnet wurden, kamen nur dann in Betracht, wenn es sich um die Durchführung bereits bestehender Verträge oder um verwaltungstechnische Angelegenheiten handelte. Dagegen konnten sie sich nicht auf Gegenstände der Gesetzgebung beziehen. In der Praxis spielten diese Regierungs- und Verwaltungsabkommen eine ständig wachsende Rolle.

Entsprechend ihrem Inhalt bedurften die Regierungs- oder Verwaltungsabkommen in der Regel keiner parlamentarischen Zustimmung. Es kam jedoch in der Praxis vor, dass Verwaltungsabkommen im Zusammenhang mit ihrem Hauptgegenstand einzelne Vorschriften enthielten, welche Gegenstände der Gesetzgebung betrafen. In solchen Fällen verzichtete die deutsche Staatspraxis nicht darauf, die Form des Verwaltungsabkommens zu benutzen, d.h. den Vertrag durch die Regierung oder auch nur durch den zuständigen Minister schließen zu lassen. Dem Art. 45 Abs. 3 WRV wurde dadurch Rechnung getragen, dass der Abkommensentwurf dem Reichstag zur Stellungnahme vorgelegt wurde.⁴²⁾ Für die Frage der parlamentarischen Zustimmungserfordernis war es daher gleichgültig, ob man für eine Abmachung

41) Anschütz-Thoma a.a.O.; Schmitz a.a.O.

42) So ist z.B. bei den Vereinbarungen zwischen Deutschland und Frankreich über den Warenaustausch zwischen Deutschland und dem Saarbeckengebiet vom 11.7.1925 (RGBl. Teil II S.323) verfahren worden.

die Form des Vertrags oder die des Verwaltungsabkommens wählte; entscheidend kam es auf den Inhalt an.

Mangels einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung hat sich im Laufe der Zeit unter der Weimarer Verfassung eine immer grössere Unklarheit über Inhalt und Ausmass des Begriffs der Regierungs- und Verwaltungsabkommen entwickelt, die als bedenkliches Erbe der Weimarer Zeit auch im heutigen deutschen Staatsrecht zu beobachten ist.

Wenn auch das Grundgesetz im Gegensatz zu der alten Reichsverfassung von 1871 und der Weimarer Verfassung den Begriff der Verwaltungsabkommen ausdrücklich in seinen Text aufgenommen hat, so sind damit jedoch keineswegs alle mit diesem Begriff zusammenhängenden Zweifelsfragen gelöst. Art.59 Abs.2 S.2 GG bringt weder eine ausdrückliche Definition noch wird darin das Verhältnis zwischen Staatsverträgen und Verwaltungsabkommen geregelt. Es ist damit der wissenschaftlichen Forschung überlassen geblieben, im Wege der Auslegung den Begriff der Verwaltungsabkommen auf seine rechtliche Tragweite im heutigen Staatsrecht zu untersuchen. Dies ist insbesondere in Hinblick darauf von besonderer Bedeutung, dass die Praxis es häufig vermeidet, eine zwischenstaatliche Vereinbarung eindeutig zu bezeichnen und somit ihre rechtliche Einordnung erschwert. Nach der Entstehung der Bundesrepublik sind nicht nur von Bund und Ländern mit auswärtigen Staaten, sondern auch zwischen Bund und Ländern und zwischen den Ländern untereinander zahlreiche Verträge öffentlich-rechtlichen Inhalts geschlossen worden, deren rechtliche Natur zum Teil schwer zu bestimmen ist. Teilweise werden sie als "Staatsverträge", teilweise als "Verwaltungsabkommen", oft aber auch als "Übereinkunft", "Vereinbarung", "Absprache", "Abmachungen" oder ähnliches bezeichnet. Es erscheint daher, um mit Schneider⁴³⁾ zu sprechen, dringend notwendig, einige staatsrechtliche Schneisen in das chaotische Gestrüpp dieser Vereinbarungen zu schlagen.

43) Schneider in DÖV 1957 S.644.

b) Inhalt der Verwaltungsabkommen

Art. 59 Abs. 1 S. 2 GG bestimmt, dass der Bundespräsident im Namen des Bundes Verträge mit auswärtigen Staaten schliesst. In Abs. 2 dieser Vorschrift werden sodann Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln oder sich auf Gegenstände der Gesetzgebung beziehen, den Verwaltungsabkommen gegenübergestellt. Wie bereits bei der Behandlung der politischen Verträge ausgeführt, ist das im Grundgesetz aufgenommene Zustimmungserfordernis der gesetzgebenden Körperschaften zu politischen Verträgen nur eine Erweiterung der bereits in der alten Reichsverfassung von 1871 und in der Weimarer Verfassung enthaltenen Regelung, wonach Verträge über Gegenstände der Gesetzgebung der Zustimmung der Legislativorgane bedurften. Während bei dem Verlangen nach einer Beteiligung der gesetzgebenden Körperschaften bei dem Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Gesetzgebung der Gesichtspunkt ausschlaggebend war, dass derartige Verträge nur durch die Legislative innerstaatlich vollzogen werden können, sollten mit dem Zustimmungserfordernis von Bundestag und Bundesrat zu den politischen Verträgen lediglich die besonders schwerwiegenden aussenpolitischen Vertragsbindungen der Bundesrepublik, die, wie ebenfalls bei der Untersuchung über die politischen Verträge dargelegt, ohne jede innerstaatliche Bedeutung sind, der Kontrolle der Volks- und der Ländervertretung unterstellt werden. Bei einer vergleichenden Gegenüberstellung kann daher diese Klausel vorerst ausgeklammert werden. Es stehen sich somit Verträge, die sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, und Verwaltungsabkommen gegenüber.

Wie bei der Behandlung der Verträge über Gegenstände der Gesetzgebung ausgeführt, ist ein Vertragsinhalt nur dann Gegenstand der Gesetzgebung, wenn zum Vollzug des Vertrags der Erlass eines Gesetzes notwendig ist. Ebenso wie nach der Reichsverfassung von 1871 und der Weimarer Verfassung sind auch nach dem Grundgesetz Verträge, die sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, nur diejenigen, deren Inhalt, wenn es sich nicht um eine völkerrechtliche Vereinbarung, sondern um eine innerstaatliche Regelung handeln würde, zu den Gegenstän-

den der Gesetzgebung und nicht zu denen der Verwaltung gehören würde.

Daraus ergibt sich, dass den Gegensatz zu den "Gegenständen der Bundesgesetzgebung" i.S.d. Art.59 Abs.2 S.1 GG nicht etwa die Landesgesetzgebung bildet, sondern die Bundesverwaltung.⁴⁴⁾ Die Verwaltungsabkommen, die den Verträgen, die sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, gegenüberstehen, müssen demnach Verträge sein, die sich auf Gegenstände der Bundesverwaltung beziehen.

Art.59 Abs.2 GG geht somit bei der Unterscheidung zwischen den Verträgen, die sich auf Gegenstände der Gesetzgebung beziehen, und den Verwaltungsabkommen rein vom Inhalt dieser Verträge aus. Veranlasst wird diese Unterscheidung von der Frage, welche Art von Verträgen der parlamentarischen Zustimmung bedarf. Nach der in Art.59 Abs.2 GG enthaltenen Regelung sollen dies, abgesehen von den politischen Verträgen, grundsätzlich nur die Verträge über Gegenstände der Bundesgesetzgebung, nicht aber auch die Verwaltungsabkommen sein. Diese Regelung geht auf die Forderung der konstitutionellen Staatsauffassung zurück, der Volksvertretung bei allen hoheitlichen Eingriffen in die Freiheitssphäre der Staatsbürger ein Mitwirkungsrecht oder Entscheidungsrecht einzuräumen. Diese Forderung beruhte auf der Überlegung, dass es einzig und allein Sache des Parlamentes ist, Rechte und Pflichten der Staatsbürger durch die Schaffung innerstaatlichen Rechts zu erzeugen. Nun brachte aber die Ausweitung des zwischenstaatlichen Verkehrs eine immer grössere Zahl vertraglicher Vereinbarungen mit sich, die die Vertragspartner zu einer bestimmten Ausgestaltung ihres innerstaatlichen Rechts verpflichteten. Diese Verpflichtungen konnten innerstaatlich jedoch nur durch das Parlament erfüllt werden. Es erschien daher notwendig, das Parlament beim Abschluss derartiger Verträge in irgend einer Weise zu beteiligen, um nicht seine Zuständigkeit und Entschliessungsfreiheit im innerstaatlichen Bereich durch Verträge, die

44) Absolut h.M.; vgl. v.Mangoldt Art.59 A 6; Hamann Art.59 A 6; Grewe, VVdtStRL Heft 12 S.165 ff.; Menzel, AöR Bd. 79 S.342; BVerfG Bd.2 S.347: In Art.59 Abs.2 GG handele es sich darum, Gesetzgebung und Exekutive gegeneinander abzugrenzen.

ohne seine Mitwirkung geschlossen wurden, zu beeinträchtigen und die Erfüllung derartiger Verträge in Frage zu stellen.

Dieses Verlangen nach Einschaltung der Legislative beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge, deren Durchführung neue Rechte und Pflichten für die Staatsbürger entstehen lässt oder in schon bestehende Rechte und Pflichten eingreift, hat in Deutschland wie in zahlreichen anderen Staaten dazu geführt, dass es dem Staatsoberhaupt von der Verfassung zur Pflicht gemacht wurde, zu derartigen Vereinbarungen ihre Zustimmung einzuholen. Wie bereits erwähnt, enthielten Art.11 Abs.3 der alten Reichsverfassung und Art.45 Abs.3 der Weimarer Verfassung entsprechende Vorschriften, eine Regelung, die das Grundgesetz in Art.59 Abs.2 GG übernommen hat.

Ein Mitwirkungsrecht der gesetzgebenden Körperschaften ist jedoch nur dann erforderlich, wenn auch die Durchführung des Vertrags in den Bereich des Gesetzgebers fallen würde. Ist die Legislative zur Durchführung des Vertrags nicht zuständig, so besteht auch kein Grund, ihr ein Mitwirkungsrecht beim Abschluss solcher Verträge einzuräumen.

Die Legislative ist dann zur Durchführung eines Vertrages berufen, wenn sich der Staat in dem Vertrag zu Massnahmen verpflichtet hat, die in die Rechte und Pflichten der einzelnen Staatsbürger eingreifen. Derartige Eingriffe können nur im Wege materieller Gesetzgebung erfolgen und hierzu ist einzig und allein die Legislative berufen. Daher sollen die gesetzgebenden Körperschaften auch befugt sein, bei Verträgen über Gegenstände der Gesetzgebung mitzuwirken.

Diesen Verträgen über Gegenstände der Gesetzgebung stehen nun diejenigen Vereinbarungen gegenüber, die entweder gar keine oder nur solche innerstaatliche Massnahmen erfordern, die intern in den Zuständigkeitsbereich der Exekutive fallen.

Damit ergibt sich aus Art.59 Abs.2 GG eine Dreiteilung der zwischenstaatlichen Abkommen in Verträge, die von keiner Bedeutung für den innerstaatlichen Bereich der Vertragspartner sind (politische Verträge), Verträge über Gegenstände der Gesetzgebung und Verträge, zu deren Durchführung allein die Exekutive zuständig ist. Diese letzte Gruppe kann man als "Verträge über Gegenstände der Verwaltung" bezeichnen, da sie in

den beteiligten Staaten mit Mitteln der Verwaltung, z.B. durch Verwaltungsanweisungen, durchgeführt werden können.⁴⁵⁾

Diese aus Art.59 GG entnommene Einteilung der Verträge ist nicht unbestritten. Zu einem völlig anderen Ergebnis kommt Grewe⁴⁶⁾ bei seinem Versuch, dem Wortlaut des Art.59 GG ein "System internationaler Abmachungen" zu entnehmen. Grewe will unterscheiden:

1. Verträge, die weder die politischen Beziehungen des Bundes regeln noch Gegenstände der Bundesgesetzgebung betreffen. Diese Verträge sollen keiner Zustimmung oder Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften bedürfen.
2. Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen. Diese Verträge sollen nach Art.59 Abs.2 S.1 GG der Zustimmung oder Mitwirkung der jeweils für die Bundesgesetzgebung zuständigen Körperschaften bedürfen.
3. Verwaltungsabkommen und zwar
 - a) Verwaltungsabkommen, welche weder die politischen Beziehungen des Bundes noch Gegenstände der Bundesgesetzgebung betreffen. Verwaltungsabkommen dieser Art sollen keiner Zustimmung oder Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften bedürfen.
 - b) Verwaltungsabkommen, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen. Verwaltungsabkommen dieser Art sollen ebenso wie die entsprechenden Staatsverträge der Zustimmung oder Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften bedürfen.
 - c) Verwaltungsabkommen, welche die im Grundgesetz vorgesehene Verwaltungsorganisation des Bundes verändern. Verwaltungsabkommen dieser Art sollen der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften nach Massgabe der

45) Bernhardt S.133; ähnlich Maunz S.226 ff.

46) Grewe, Verwaltungsabkommen, AöR Bd.77 S.370 ff.; ähnlich auch Haas, AöR Bd.78 S.387 ff.

Vorschriften über die Bundesverwaltung (Art.83 ff.)
bedürfen.

Diese Einteilung der nach Art.59 GG möglichen zwischenstaatlichen Vereinbarungen erscheint jedoch unvereinbar mit der Systematik dieser Vorschrift. Es ist zunächst undenkbar, dass es neben den in Art.59 Abs.2 GG angeführten Vertragstypen noch andere Arten von Verträgen gibt, nämlich Verträge, welche weder die politischen Beziehungen des Bundes regeln noch sich auf Gegenstände der Gesetzgebung oder der Verwaltung beziehen. Derartige Verträge sind rein begrifflich überhaupt nicht möglich. Es muss vielmehr daran festgehalten werden, dass die Aufzählung der möglichen völkerrechtlichen Verträge in Art.59 Abs.2 GG abschliessend ist.⁴⁷⁾ Weiterhin ist herauszustellen, dass die in Art.59 Abs.2 GG genannten Vertragstypen in ihrem Verhältnis zueinander völlig selbständig sind und sich nicht überschneiden. Nach der oben durchgeführten Untersuchung des Begriffs der politischen Verträge muss der Inhalt eines politischen Vertrags in einer unmittelbaren Regelung der politischen Beziehungen des Bundes bestehen. Bezieht sich der Inhalt eines Vertrages hingegen auf Gegenstände der Gesetzgebung oder der Verwaltung, so kann es sich niemals um einen politischen Vertrag i.S.d. Art.59 Abs.2 S.1 GG handeln, selbst wenn diesem Vertrag eine gewisse mittelbare politische Bedeutung zukommt. Die Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln, sind nur für das Verhältnis der vertragsschliessenden Staaten auf völkerrechtlicher Ebene von Bedeutung; die Verträge über Gegenstände der Gesetzgebung und Verwaltung zielen dagegen auf eine bestimmte Ausgestaltung des innerstaatlichen Rechts der Vertragspartner ab. Zwischen den politischen Verträgen und den Verträgen über Gegenstände der Gesetzgebung und der Verwaltung besteht demnach der grösstmögliche Unterschied.

Ebensowenig aber können sich Verträge über Gegenstände der Gesetzgebung und der Verwaltung überschneiden. Wenn in

47) So die Auffassung des Unterausschusses "Verwaltungsabkommen" des Rechtsausschusses des Bundesrats, Bundesrat Rechtsausschuss R 1011 (59 II 2) c Nr.R 77/55; ähnlich Maunz a.a.O.; Bernhardt a.a.O.

einem Vertrag die Regelung bestimmter Verwaltungsangelegenheiten vorgesehen ist, so liegt kein Eingriff in die Rechte und Pflichten der Staatsbürger vor; es handelt sich mithin nicht um einen Vertrag über einen Gegenstand der Gesetzgebung, der nur im Wege der materiellen Gesetzgebung durchgeführt werden könnte. Liegt umgekehrt eine vertragliche Vereinbarung vor, die zur ihrer Durchführung des Erlasses bestimmter gesetzlicher Vorschriften bedarf, so kann es sich nur um einen Vertrag über einen Gegenstand der Gesetzgebung und niemals gleichzeitig um einen solchen über einen Gegenstand der Verwaltung handeln, da ein derartiger Vertrag nur von der Legislative und nicht von der Exekutive durchgeführt werden kann und muss.⁴⁸⁾

48) Es ist jedoch durchaus möglich, dass sich der Inhalt eines Vertrages z u m T e i l auf eine Regelung der politischen Beziehungen des Bundes bezieht, zum Teil aber auf Gegenstände der Gesetzgebung und Verwaltung, ebenso, dass eine vertragliche Vereinbarung teilweise Gegenstände der Gesetzgebung, teilweise aber auch Gegenstände der Verwaltung regelt. Es handelt sich dabei um die Zusammenfassung mehrerer Vertragstypen in einem einzigen Vertragswerk, das man als einen "gemischten Vertrag" bezeichnen kann und das aus Zweckmässigkeitsgründen gelegentlich in der Praxis zu finden ist. Das gesamte Vertragswerk muss dabei den Anforderungen entsprechen, die an die einzelnen darin enthaltenen Vertragstypen zu stellen sind.

Ab-sprachen über Gegenstände der Gesetzgebung und Verwaltung in politischen Verträgen kommen in der Praxis kaum vor. Die grosse Bedeutung der politischen Verträge für das Schicksal der beteiligten Staaten führt dazu, dass die Vertragstexte in aller Regel von nebensächlichen Regelungen freigehalten werden. Häufiger ist jedoch der Fall, dass in einem Vertrag Gegenstände der Gesetzgebung und der Verwaltung nebeneinander geregelt werden. Ein Beispiel hierfür bietet der Staatsvertrag zwischen den Ländern Bayern, Baden-Württemberg und Hessen über eine Staatliche Klassenlotterie. Zur Durchführung dieses Vertrags war zum Teil der Erlass von Gesetzen, nämlich in Bayern zur Änderung der Verordnung über die Errichtung der Staatslotterie in Bayern v. 12.3.1946 (GVBl.1946 S.80) und des Gesetzes über das Lotteriespiel v. 11.10.1912 in der Fassung der Bekanntmachung v. 28.5.1928 (GVBl.1948 S.201), erforderlich, zum Teil erfolgte die Durchführung des Vertrages durch die Staatsminister der Finanzen der beteiligten Länder. So heisst es in dem Gesetz vom 10.8.1948 in Art.1 S.2 ausdrücklich: "Der Vollzug des Staatsvertrags obliegt dem Staatsministerium der Finanzen, das im Zusammenwirken mit den Finanzministerien der Länder Baden-Württemberg und Hessen die zur Durchführung des Staatsvertrages notwendigen Massnahmen trifft." wobei sinngemäss zu ergänzen ist: "soweit nicht be-

Verwaltungsabkommen, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, sind daher nach der in Art.59 Abs.2 GG vorgenommenen, an dem materiellen Vertragsinhalt ausgerichteten Einteilung der möglichen Vertragstypen nicht denkbar.

Diese in Art.59 Abs.2 GG vorgenommene klare Abgrenzung der möglichen Vertragstypen empfängt ihre Rechtfertigung insbesondere aus der unter der Weimarer Verfassung herrschenden Unklarheit über die möglichen Arten von Staatsverträgen und ihre gegenseitige Abgrenzung. Unter der Weimarer Reichsverfassung kam es, wie oben angeführt, in der Praxis vor, dass Verwaltungsabkommen auch Gegenstände der Gesetzgebung berührten, d.h. auch Massnahmen zu ihrer Durchführung erforderten, die nur im Wege der Gesetzgebung vollzogen werden konnten. In diesen Fällen wurde auf die Form des Verwaltungsabkommens, d.h. auf den Abschluss durch die Regierung oder den zuständigen Minister ohne besondere Ermächtigung des Reichspräsidenten, nicht verzichtet. Da jedoch gem. Art.45 Abs.3 WRV die Zustimmung des Reichstags zu allen Verträgen notwendig war, die sich auf Gegenstände der Reichsgesetzgebung bezogen, wurden die betreffenden Verwaltungsabkommen dem Reichstag zur Abstimmung vorgelegt.

Art.59 Abs.2 S.1 GG stimmt, wenn man von der Erweiterung

reits durch dieses Gesetz Massnahmen zur Durchführung des Vertrages getroffen werden." In den folgenden Artikeln nämlich wird die oben genannte Verordnung vom 12.3.1946 und das Gesetz vom 11.10.1912 abgeändert und damit der Staatsvertrag auch durch legislatorische Massnahmen durchgeführt. Es handelt sich also um einen Staatsvertrag, der sowohl mit Mitteln der Verwaltung durch die Finanzministerien der beteiligten Staaten als auch durch gesetzgeberische Massnahmen zu vollziehen ist und daher teils Gegenstände der Gesetzgebung, teils Gegenstände der Verwaltung betrifft.

Nicht selten ist es fraglich, ob eine vertragliche Vereinbarung auch Gegenstände der Gesetzgebung berührt und damit den Vorschriften über Staatsverträge unterliegt. Ein Beispiel dafür bildet die Erneuerung der Salinenkonvention zwischen Bayern und Österreich, anlässlich derer es zwischen der Bayerischen Staatsregierung und den Bundesministerien des Innern und der Justiz zu Meinungsverschiedenheiten über die Frage kam, ob es sich um einen Vertrag über einen Gegenstand der Gesetzgebung oder um ein reines Verwaltungsabkommen handele.

bezüglich der politischen Verträge absieht, mit Art.45 Abs.2 WKV nahezu wörtlich überein. Im Gegensatz zu der Vorschrift der Weimarer Verfassung bringt jedoch das Grundgesetz in Art. 59 Abs.2 S.2 für Verwaltungsabkommen eine besondere Regelung, wonach für die Frage, wann Verwaltungsabkommen ausnahmsweise einer Mitwirkung von Bundestag oder Bundesrat bedürfen, die Vorschriften über die Bundesverwaltung entsprechend gelten sollen. Diese Regelung kann nur dahin verstanden werden, dass Verwaltungsabkommen niemals unter den Voraussetzungen von Art.59 Abs.2 S.1 GG der Zustimmung oder Mitwirkung von Bundestag und Bundesrat bedürfen können, d.h. dass ihr Inhalt niemals eine Regelung der politischen Beziehungen des Bundes darstellen oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen kann. Durch diese Regelung ist die Verschwommenheit des Begriffs der Verwaltungsabkommen im Verhältnis zu den übrigen Staatsverträgen, die eine Folge der Praxis der weimarer Zeit war, weitgehend beseitigt worden.

Massgebend für die Frage, ob eine zwischenstaatliche Vereinbarung einen Vertrag über einen Gegenstand der Gesetzgebung oder der Verwaltung darstellt oder ob es sich um einen Vertrag handelt, der das innerstaatliche Recht überhaupt nicht berührt, ist nicht die Form oder die Bezeichnung der betreffenden Vereinbarung, sondern allein der materielle Vertragsinhalt.⁴⁹⁾

49) Insbesondere in der Praxis werden des öfteren verschwommene und unkorrekte, z.T. ausgesprochen unrichtige Bezeichnungen angewandt. So wurde am 30.6.1958 in Bonn ein "Abkommen" zwischen der Bundesrepublik Deutschland und dem Königreich Belgien über die gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung von gerichtlichen Entscheidungen, Schiedssprüchen und öffentlichen Urkunden in Zivil- und Handelssachen abgeschlossen (BGBl. Teil II 1959 Nr.30). Die Verwendung des Ausdrucks "Abkommen" legt den Schluss nahe, es handle sich hierbei um ein Verwaltungsabkommen i.S.d. Art.59 Abs.2 S.2 GG, während es sich in Wahrheit um einen Vertrag über Gegenstände der Gesetzgebung, nämlich das Zivilverfahrensrecht, handelt. Dies ergibt sich nicht nur aus dem Zustimmungsgesetz vom 26.7.1959 und der Veröffentlichung des Abkommens im Bundesgesetzblatt (BGBl. Teil II 1959 Nr.30), sondern auch insbesondere aus dem Gesetz zur Ausführung dieses Abkommens vom 26.6.1959, durch welches die nicht unmittelbar anwendungsfähigen Vertragsbestimmungen in inner-

Art.59 Abs.2 GG unterscheidet die Verträge nur nach ihrer Wirkung im innerdeutschen Bereich und unabhängig von der Art und Weise des Vertragsschlusses auf völkerrechtlicher Ebene. Inwieweit die Verträge über Gegenstände der Verwaltung in formeller Hinsicht, d.h. hinsichtlich ihres Abschlusses, Besonderheiten aufweisen, wird später zu erörtern sein. Zunächst ist als vorläufiges Ergebnis festzuhalten, dass nach dem Wortlaut und der Systematik des Art.59 Abs.2 GG Verwaltungsabkommen völkerrechtliche Verträge über Gegenstände der Verwaltung sind, d.h. Verträge, die mit Mitteln der Verwaltung durchgeführt werden und die Rechte und Pflichten der einzelnen Staatsbürger nicht berühren.⁵⁰⁾

deutsches Recht transformiert wurden. Das gleiche gilt für das deutsch-schweizerische Abkommen über Durchgangsrechte vom 5.2.1958, dem der Bundestag mit Gesetz vom 26.6.1959 zustimmte und das ebenfalls im Bundesgesetzblatt veröffentlicht wurde. Auch das "Verwaltungsabkommen" zwischen der Bundesregierung und den Regierungen der Länder vom 27.10.1950, abgedruckt bei Schneider, Polizeirecht, 13.Aufl.1957, Anhang Nr.7, über die Errichtung von Bereitschaftspolizeien durch die Länder stellt kein Verwaltungsabkommen, sondern einen echten Vertrag über eine Materie der Gesetzgebung, nämlich das Polizeiwesen, dar. Die Länder konnten den Vertrag nur im Wege der Gesetzgebung, d.h. durch den Erlass entsprechender Gesetze über die Errichtung von Bereitschaftspolizeien, erfüllen. Im übrigen vgl. zu diesem Vertrag, insbesondere hinsichtlich der Frage der Rechtsgültigkeit, unten S.230 Anm.317. Diese Beispiele für unrichtige Bezeichnungen lassen sich beliebig vermehren.

- 50) So Maunz S.169; v.Wangoldt Art.32 A 7; v.Stralenheim BayVerwBl 1955 S.7; Haas, AöR Bd.78 S.387; Nawiasky-Lechner, Erg.Bd. zum Handkommentar zur Bayer. Verfassung S.6, 7: Art.59 scheide als Verwaltungsabkommen alle diejenigen nichtpolitischen Verträge aus, die sich nicht auf Gegenstände der Gesetzgebung bezögen, also nicht Rechte und Pflichten Dritter erzeugten. Ähnlich auch Wang-Berner S.117 und der Unterausschuss "Verwaltungsabkommen" des Ausschusses für Innere Angelegenheiten des Bundesrates, In 0142 (24)-Nr.6/55 S.3. mit besonderer Deutlichkeit kommt dies auch in der Niederschrift des Erzeugnisses der deutsch-schweizerischen Besprechungen über Niederlassungsfragen vom 19.12.1953 (GWB1.1959 Nr.3) zum Ausdruck, wo es heisst: "Nach dem Notenwechsel besteht zwischen der Regierung der Bundesrepublik Deutschland und dem Schweizerischen Bundesrat Einverständnis, dass die Niederschrift vom 19.12.1953 nebst Anlagen lediglich Richtlinien für die beiderseitige Verwaltungspraxis im Rahmen der einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen enthält und dass durch die in der Niederschrift niedergelegten Richtlinien keine Rechte der beiderseitigen Staatsangehörigen

c) Zustimmung des Bundesrates zu Verwaltungsabkommen

Durch die in Art.59 Abs.2 GG vorgenommene Trennung der Verwaltungsabkommen von den politischen Verträgen und den Verträgen über Gegenstände der Bundesgesetzgebung ist klargestellt, dass die Verwaltungsabkommen nicht, wie die beiden anderen Vertragstypen, generell der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften bedürfen. Während Art.59 Abs.1 S.2 GG bestimmt, dass Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln oder sich auf Gegenstände der Gesetzgebung beziehen, **s t e t s** der Zustimmung bzw. Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften bedürfen, sollen nach S.2 dieser Vorschrift für Verwaltungsabkommen bezüglich der gleichen Frage, d.h. wann eine Zustimmung bzw. Mitwirkung von Bundestag und Bundesrat erforderlich ist, die Vorschriften über die Bundesverwaltung entsprechende Anwendung finden.⁵¹⁾

Nach den Vorschriften des VIII.Abschnitts "Bundesverwaltung" des Grundgesetzes ist eine Zustimmung des Bundesrates in folgenden Fällen erforderlich:

- a) Nach Art.84 Abs.2 GG kann die Bundesregierung nur mit Zustimmung des Bundesrates auf dem Gebiete der landeseigenen Verwaltung (Ausführung der Bundesgesetze durch die Länder) allgemeine Verwaltungsvorschriften erlassen. Eine entsprechende Anwendung dieser Vorschrift auf Verwaltungsabkommen gemäss Art.59 Abs.2 S.2 GG ergibt, dass die Bundesregierung auch Verwaltungsabkommen, die den Erlass allgemeiner Verwaltungsvorschriften auf diesen Gebieten zum Gegenstand haben, nur mit Zustimmung des Bundesrates abschlies-

gen eingeschränkt oder aufgehoben oder Rechte begründet werden, die nicht ohnedies im deutsch-schweizerischen Niederlassungsvertrag v. 13.11.1909 oder im deutsch-schweizerischen Vertrag vom 31.10.1910 eine Grundlage haben." Es handelt sich also um ein typisches Verwaltungsabkommen, das sogar in seinem Text ausdrücklich betont, dass es weder Rechte der beiderseitigen Staatsangehörigen einschränken oder ganz aufheben noch neue Rechte begründen könne, sondern dass dies nur in einem der bereits geschlossenen Staatsverträge erfolgt sein könne.

51) Maunz S.192.

sen darf.⁵²⁾

- b) Nach Art.85 Abs.2 GG kann die Bundesregierung nur mit Zustimmung des Bundesrates auf dem Gebiet der Auftragsverwaltung der Länder (Ausführung der Bundesgesetze durch die Länder im Auftrag des Bundes) allgemeine Verwaltungsvorschriften erlassen. Verwaltungsabkommen der Bundesregierung auf den Gebieten der Auftragsverwaltung, die den Erlass allgemeiner Verwaltungsvorschriften bezwecken, können daher nach Art.59 Abs.2 S.2 GG ebenfalls nur mit Zustimmung des Bundesrates abgeschlossen werden.⁵³⁾

Vorschriften über die Bundesverwaltung sind, wenn auch überwiegend, so doch nicht ausschliesslich im VIII.Abschnitt des Grundgesetzes enthalten. So ist z.B. die Finanzverwaltung in Art.108 im X.Abschnitt ("Finanzwesen") geregelt. Gemäss Art.108 Abs.6 GG werden durch die Bundesregierung auf diesem Gebiet die allgemeinen Verwaltungsvorschriften erlassen und zwar mit Zustimmung des Bundesrates, soweit die Verwaltung den Landesfinanzbehörden obliegt. Gemäss Art.59 Abs.2 S.2 GG bedürfen daher Verwaltungsabkommen des Bundes auf dem Gebiete der Finanzverwaltung, zu deren Durchführung der Erlass allgemeiner Verwaltungsvorschriften erforderlich ist, dann der Zustimmung des Bundesrates, wenn die Verwaltung den Landesfinanzbehörden obliegt.

- d) Formelle Besonderheiten der Verwaltungsabkommen

Bereits die geschichtliche Entwicklung des Begriffs der Verwaltungsabkommen hat gezeigt, dass die Besonderheit der Verwaltungsabkommen keineswegs darin besteht, dass diese zwischenstaatlichen Vereinbarungen sich auf Gegenstände der Verwaltung beziehen. Rein inhaltlich werfen die Verwaltungsabkommen als Verträge über Gegenstände der Verwaltung keine besonderen Probleme auf. Da ihre Durchführung die Rechte und Pflichten der einzelnen Staatsbürger nicht berührt, ist zu

52) Grewe, Bericht von der Staatsrechtslehrertagung 1953, DöV 1953 S.756.

53) Grewe a.a.O.

ihrem Abschluss auch grundsätzlich keine Beteiligung der gesetzgebenden Körperschaften erforderlich. Die Befugnis zu ihrem Abschluss ergibt sich aus der allgemeinen Vertretungsbefugnis des Staatsoberhauptes. Aus diesen Gründen haben die früheren deutschen Verfassungen die Verwaltungsabkommen überhaupt nicht, das Grundgesetz sie nur im Zusammenhang mit einem einzelnen Problem, nämlich der Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften bei ihrem Abschluss, erwähnt. Während die Verwaltungsabkommen somit materiell keine Besonderheiten gegenüber anderen Staatsverträgen aufweisen, haben sie sich von diesen seit ihrer Entstehung in formeller Hinsicht, d.h. durch die Art und Weise ihres Abschlusses, beträchtlich unterschieden. Sowohl nach der alten Reichsverfassung als auch nach der Weimarer Verfassung war allein das Staatsoberhaupt zur Vertretung Deutschlands nach aussen und damit zum Abschluss völkerrechtlicher Verträge befugt, eine Regelung, die das Grundgesetz in Art.59 Abs.1 S.1 und 2 übernommen hat und die im übrigen auch die Verfassungen nahezu aller anderen Staaten enthalten. Diese Regelung besagt nun keineswegs, dass das Staatsoberhaupt völkerrechtliche Verträge stets p e r s ö n l i c h abschliessen muss. Das Staatsoberhaupt kann vielmehr nicht nur die Verhandlungen über den Abschluss eines Staatsvertrages der Regierung, einzelnen Fachministern, Gesandten oder deren Vertretern überlassen, sondern sie auch b e v o l l m ä c h t i g e n , den Vertrag selbst endgültig abzuschliessen. Diese Möglichkeit besteht für alle Arten von Staatsverträgen, gleichgültig, ob sie die politischen Beziehungen des Staates regeln oder sich auf Gegenstände der Gesetzgebung oder der Verwaltung beziehen.

Es ist eine Frage der jeweiligen innenpolitischen Situation, in welchem Umfang das Staatsoberhaupt von dieser Möglichkeit Gebrauch macht. Es liegt auf der Hand, dass dies jedenfalls in erster Linie bei denjenigen Verträgen der Fall sein wird, die materiell von verhältnismässig geringer Bedeutung sind, so insbesondere bei zwischenstaatlichen Vereinbarungen über reine Angelegenheiten der Verwaltung. Diese Überlegung wird durch die geschichtliche Entwicklung der Verwaltungsabkommen im deutschen Staatsrecht vollauf bestätigt. Sowohl unter der alten Reichsverfassung als auch unter der Weimarer Ver-

fassung galten die Regierung und die einzelnen Fachminister als stillschweigend ermächtigt, Vereinbarungen über Verwaltungsangelegenheiten zu treffen; einer ausdrücklichen Ermächtigung für den Einzelfall bedurfte es nicht.

Das Grundgesetz hat in Art.59 Abs.2 S.2 das Institut der Verwaltungsabkommen ausdrücklich anerkannt und damit in seiner in der Praxis entwickelten Bedeutung in das heutige Staatsrecht übernommen. Durch die systematische Einordnung dieses Rechtsinstituts in Art.59 Abs.2 S.2 GG ist klargestellt worden, dass die Verwaltungsabkommen grundsätzlich dem umfassenden Vertragsrecht des Bundespräsidenten unterstellt sind. Der Bundespräsident ist daher befugt, auf den Abschluss von Verwaltungsabkommen Einfluss zu nehmen oder den Abschluss überhaupt an sich zu ziehen. Nach der in der Praxis entwickelten Übung sind aber Regierung und Fachminister stillschweigend und ganz allgemein bevollmächtigt, an Stelle des Bundespräsidenten Verwaltungsabkommen einzugehen, solange nicht diese Ermächtigung ausdrücklich widerrufen wird. Man wird insoweit von der Bildung von Staatsgewohnheitsrecht sprechen müssen.

Die obersten Exekutivinstanzen treten dabei im völkerrechtlichen Verkehr als Bevollmächtigte des jeweiligen Staates auf, dem sie angehören. Dem steht nicht entgegen, dass es sich bei diesen Exekutivorganen, also der Regierung und den einzelnen Fachministern, nicht um Rechtssubjekte des Völkerrechts handelt. Soweit Exekutivinstanzen kraft innerstaatlichen Gewohnheitsrechtes zum Abschluss von Vereinbarungen über Angelegenheiten der Verwaltung befugt sind, gelten sie als Organe des betreffenden Staates.⁵⁴⁾

54) Vgl. Verdross S.135: "Bestimmte Staatsorgane können zum Abschluss von Staatsverträgen berufen sein, wenn sich gegen den Wortlaut (der Verfassung) die Praxis herausgebildet hat, dass nicht nur die in der Verfassung genannten Organe, sondern auch andere Organe völkerrechtliche Abkommen schließen. So gehen z.B. in einigen Staaten, in denen nach dem Wortlaut der Verfassung nur das Staatsoberhaupt zum Abschluss von Staatsverträgen berufen ist, auch die Regierung und einzelne Minister völkerrechtliche Verpflichtungen ein. Solche Verträge werden, wenn sie von der Regierung abgeschlossen werden, Regierungsbereinkommen (intergovernmental agreements), wenn sie von einzelnen Ministern abgeschlossen werden, Ressortübereinkommen (interdepartmental agreements)

Die hier vertretene Auffassung, dass die Exekutivorgane beim Abschluss von Verwaltungsabkommen als Bevollmächtigte der Staaten handeln, den sie angehören, ist nicht unbestritten. Nach einer anderen Meinung sollen die betreffenden Exekutivinstanzen beim Abschluss von Verwaltungsabkommen *s e l b s t V e r t r a g s p a r t n e r* sein; die betreffenden Abkommen sollen demnach nicht die Staaten als solche, sondern nur die vertragsschliessenden Exekutivorgane *s e l b s t* binden.⁵⁵⁾

genannt." Vgl. ferner Art.66 Abs.2 der Österreichischen Bundesverfassung, der eine ausdrückliche Ermächtigung zum Abschluss derartiger Übereinkommen enthält.

- 55) So wohl Schneider, BayVerwBl 1958 S.646; vgl. auch den Hinweis auf diese Auffassung in der Praxis in den Beratungen des Unterausschusses "Verwaltungsabkommen" des Ausschusses für Innere Angelegenheiten des Bundesrats, wobei jedoch diese Auffassung ausdrücklich und einhellig abgelehnt wurde, In ol42 (24) - Nr.6/55 S.3. Diese irrije Auffassung geht wohl in erster Linie auf die beim Abschluss von Verwaltungsabkommen herrschende Übung zurück, in dem einleitenden Text nur die unmittelbar vertragsschliessenden Verwaltungsinstanzen zu bezeichnen. In der weitaus überwiegenden Zahl der Verwaltungsabkommen heisst es, "die Bundesregierung" oder "die Regierung des Freistaates Bayern, des Landes Baden-Württemberg" usw. oder "der Bundesminister für Wirtschaft, Verkehr" etc. bzw. "das Bayerische, Baden-Württembergische etc. Ministerium für Wirtschaft und Verkehr" habe dies und dies vereinbart. Vgl. hierzu z.B. das Abkommen zwischen der *R e g i e r u n g* der Bundesrepublik Deutschland und der Regierung des Königreichs der Niederlande über die Erleichterung der Übernahme von Personen an der Grenze vom 10.10.1958, Bundesanzeiger Nr.15 v. 23.1.1959, die deutsch-schweizerische Vereinbarung über Niederlassungsfragen v. 19.12.1953 (GMBI 1959 Nr.3), die nach dem Wortlaut der Niederschrift zwischen der *R e g i e r u n g* der Bundesrepublik Deutschland und dem Schweizerischen Bundesrat abgeschlossen wurde und zahlreiche ähnliche Fälle. Diese Ausdrucksweise ist unklar und irreführend. Es muss deutlich zum Ausdruck kommen, dass die betreffenden Organe die Abkommen stets nur *i m N a m e n* des Bundes oder des jeweiligen Landes schliessen, dem sie angehören. Dies geschieht jedoch nur in wenigen Fällen, so z.B. in völlig korrekter Weise in dem Verwaltungsabkommen zwischen der Bundesrepublik und Niedersachsen v. 29.11.1958, das die Errichtung einer Bundesanstalt für Bodenforschung betrifft (Bundesanzeiger Nr.230) und folgenden Eingang hat:

"Zwischen der Bundesrepublik Deutschland, *v e r t r e t e n* durch den Bundesminister für Wirtschaft, und dem Lande Niedersachsen, *v e r t r e t e n* durch den Niedersächsischen Minister für Wirtschaft und Verkehr, wird das folgende Abkommen geschlossen ..."

In diesem Abkommen ist klar und eindeutig zum Ausdruck gebracht, dass die das Abkommen schliessenden Organe, näm-

Dem steht jedoch entgegen, dass die vertragsschliessenden Verwaltungsinstanzen, die Regierung oder die Ministerien, niemals selbst als Völkerrechtssubjekte und Vertragspartner, sondern immer nur als die Organe von Völkerrechtssubjekten angesehen werden können. Die Exekutivorgane als solche können niemals selbst Träger von Rechten und Pflichten sein, da sie keine Rechtsfähigkeit besitzen. Abkommen aber, die von Organen völkerrechtlicher Rechtssubjekte abgeschlossen werden, binden die betreffenden Rechtssubjekte selbst und niemals die den Vertrag schliessenden Organe.⁵⁶⁾

Es ist daher daran festzuhalten, dass die von den Exekutivorganen abgeschlossenen Abkommen für und gegen den Staat wirken, dem sie angehören. Inwieweit die Exekutivorgane stillschweigend bevollmächtigt gelten, im Namen des Staates völkerrechtliche Vereinbarungen einzugehen, richtet sich nach dem Umfang ihrer innerstaatlichen Kompetenz. Über diejenigen Gegenstände der Verwaltung, die innerstaatlich in ihren Kompetenzbereich fallen, können die Verwaltungsinstanzen auch zwischenstaatliche Vereinbarungen treffen.

Fraglich ist nun, ob die Befugnis zum Abschluss von Verwaltungsabkommen im Rahmen der Verwaltungshoheit mit Wirkung für und gegen den Staat a l l e n Verwaltungsinstanzen, d.h. auch den Mittel- und Unterbehörden, z.B. den (Bezirks-) Regie-

lich das zuständige Bundes- und Landesministerium, die vertragliche Bindung nicht im eigenen Namen eingehen, sondern lediglich als V e r t r e t e r des Bundes bzw. des Landes Niedersachsen tätig werden. Vertragspartner können daher nur der Bund und das Land Niedersachsen sein, die durch die Ministerien als ihre Organe rechtswirksam vertreten wurden. Es ist zwar für das rechtliche Schicksal einer vertraglichen Abmachung, die in Form eines Verwaltungsabkommens getroffen wird, an sich unschädlich, wenn das Vertretungsverhältnis in dem Text des Abkommens nicht ausdrücklich erwähnt wird, soweit die vertragsschliessenden Exekutivorgane stillschweigend davon ausgehen, dass nur die hinter ihnen stehenden Staaten Partner des Vertrages werden sollen. Aus Zweckmässigkeitsgründen erscheint es jedoch empfehlenswert, das Vertretungsverhältnis dennoch in jedem Falle in das Abkommen selbst aufzunehmen, wie es in dem genannten Vertrag zwischen dem Bund und Niedersachsen geschehen ist, um jeden Zweifel zu vermeiden.

56) BVerfg Bd.2 S.371; Oppenheim-Lauterpacht § 509 a S.811 ff.

rungen und Landratsämtern der Länder und ähnlichen Behörden zustehen oder ob sie auf die obersten Exekutivorgane, nämlich die Regierung und die Ministerien, beschränkt sein soll.⁵⁷⁾

Die geschichtliche Entwicklung des Begriffs der Verwaltungsabkommen zeigt, dass der Abschluss von Verwaltungsabkommen stets nur durch die obersten Verwaltungsinstanzen, d.h. durch die Regierung als Ganzes oder den im Einzelfalle zuständigen Minister allein, erfolgt ist.^{57a)} Damit stimmt auch die heutige Praxis überein. Es kann daher nur insoweit von einer staatsgewohnheitsrechtlichen Ermächtigung von Verwaltungsinstanzen zum Abschluss von Verwaltungsabkommen im Rahmen ihres Kompetenzbereiches gesprochen werden, als es sich hierbei um die obersten Exekutivorgane, nämlich die Regierung und die einzelnen Minister handelt.⁵⁸⁾

-
- 57) In der Praxis taucht insbesondere häufig die Frage auf, ob eine untergeordnete Behörde eines Landes mit einer koordinierten Behörde eines anderen Landes mit Wirkung für das Land, dem sie angehört, Verwaltungsabkommen abschliessen kann. Es handelt sich dabei zumeist um Probleme des nachbarlichen Verkehrs an den Landesgrenzen. So liegt z.B. der Truppenübungsplatz Wildflecken zu etwa einem Drittel im Kreis Fulda (Hessen), zu zwei Drittel im Kreis Brückenau (Bayern; Regierungsbezirk Unterfranken). Die dabei auftauchenden Fragen werden von den Landratsämtern in Fulda und Brückenau gemeinsam geklärt. Es wäre nahelegend, bestimmte, immer wieder auftauchende Fragen ein für allemal durch ein Verwaltungsabkommen zu klären, wobei das Problem auftaucht, ob die beiden Landratsämter ein solches mit Wirkung für ihre Länder abschliessen können.
- 57a) Auch die Fachminister pflegen in aller Regel nur in Übereinstimmung mit dem Kabinett Verwaltungsabkommen abzuschliessen. So suchen in Bayern die Staatsminister vor dem Abschluss von Verwaltungsabkommen regelmässig um die Bevollmächtigung durch den Ministerpräsidenten oder den Ministerrat nach.
- 58) Wenn auch untergeordnete Behörden demnach keine Verwaltungsabkommen, d.h. keine Staatsverträge mit Wirkung für und gegen das Land, dem sie angehören, abschliessen können, so haben sie doch die Möglichkeit, mit den Behörden anderer Länder Absprachen in sog. "öffentlich-rechtlichen Verträgen" zu treffen, die keine Staatsverträge darstellen und nicht die Länder, sondern nur die vertragsschliessenden Behörden binden.

Näheres siehe unten S.49 ff. Vertragliche Vereinbarungen untergeordneter Behörden verschiedener Länder sind daher nicht als Verwaltungsabkommen, sondern als öffentlich-rechtliche Verträge anzusehen. Dies gilt z.B. für die Vereinbarungen der Flurbereinigungsämter verschiedener Länder über die Verlegung der Landesgrenzen zur Erreichung zweck-

Als endgültiges Ergebnis der Untersuchung über den Begriff der Verwaltungsabkommen ist damit festzuhalten:

a) In m a t e r i e l l e r Hinsicht sind Verwaltungsabkommen Staatsverträge über Gegenstände der Verwaltung, d.h. ihr Inhalt besteht entweder aus unmittelbar anwendungsfähigen Verwaltungsvorschriften oder in der Verpflichtung zum Erlass bestimmter Verwaltungsvorschriften, ohne in die Rechte und Pflichten der einzelnen Staatsbürger einzugreifen.⁵⁹⁾

b) In formeller Hinsicht unterscheiden sich die Verwaltungsabkommen dadurch von den sonstigen Staatsverträgen, dass sie von der Regierung oder dem für den jeweiligen Inhalt zuständigen Minister allein mit Wirkung für und gegen den Bund bzw. das Land, dem sie angehören, kraft staatsgewohnheitsrechtlicher Ermächtigung abgeschlossen werden können. In der Praxis wird diese Art des Vertragsabschlusses als nicht-solenne Vertragsabschlussform bezeichnet und den solennen, vom Staatsoberhaupt der Bundesrepublik, dem Bundespräsidenten, oder den Regierungschefs der Länder als völkerrechtlichen Vertretern der Länder persönlich oder kraft deren ausdrücklichen Ermächtigung für den Einzelfall geschlossenen Staatsverträgen gegenübergestellt.⁶⁰⁾

Es ist nun eine Frage des terminologischen Geschmacks, ob man nur die in solenner Form abgeschlossenen Verträge als "Staatsverträge", eventuell als solche "im engeren Sinne", bezeichnen und Verträge über Gegenstände der Verwaltung, die in nicht-solenner Form abgeschlossen werden, nicht als Staatsverträge in diesem Sinne anerkennen will. Es steht jedoch auf Grund der systematischen Einordnung des Begriffs der Verwaltungsabkommen in Art.59 Abs.2 S.2 GG fest, dass die Verwaltungsabkommen ebenso wie die in solenner Form abgeschlossenen Ver-

mässiger Grundstücksformen für die Ersatzgrundstücke. Der gleichen Vereinbarungen binden nur die betreffenden Flurbereinigungsämter. Eine die Länder als solche bindende Verlegung der Landesgrenzen aber kann nur durch einen Staatsvertrag zwischen den betroffenen Ländern erfolgen.

59) So die Definition des Unterausschusses "Verwaltungsabkommen" des Ausschusses für Innere Angelegenheiten des Bundesrates a.a.O.

60) Bernhardt S.159.

träge Staatsverträge, die als solche "im weiteren Sinne" bezeichnet werden können, und Verträge des Völkerrechts sind.⁶¹⁾

In formeller Hinsicht sind die Verwaltungsabkommen daher Staatsverträge, die in nicht-solenner Form, d.h. ohne eine ausdrückliche Ermächtigung des Staatsoberhauptes, von der Regierung und auch von den einzelnen Ministerien im Rahmen ihrer sachlichen Zuständigkeit abgeschlossen werden können.⁶²⁾

e) Abgrenzung der Verwaltungsabkommen von den öffentlich-rechtlichen Verträgen i.e.S.

Von den Verwaltungsabkommen als völkerrechtlichen Verträgen zwischen zwei oder mehreren Völkerrechtssubjekten sind diejenigen vertraglichen Abmachungen über Verwaltungsangelegenheiten zu unterscheiden, die von den Behörden⁶³⁾ oder öffentlich-rechtlichen Körperschaften verschiedener Staaten geschlossen werden, aber nur diese Behörden und Körperschaften selbst binden. Hinsichtlich der Abgrenzung dieser beiden Vertragstypen besteht in Wissenschaft und Praxis eine beträchtliche terminologische Unklarheit. Zum Teil wird zwischen den Verwaltungsabkommen und den sonstigen völkerrechtlichen Verträgen einerseits und den sog. "öffentlich-rechtlichen Verträgen" andererseits unterschieden, wobei unter letzteren alle vertraglichen Abmachungen von Behörden und Körperschaften des öffentlichen Rechts untereinander oder mit Privatpersonen^{63a)} über Verwaltungsangelegenheiten verstanden werden,⁶⁴⁾ zum Teil werden sowohl völkerrechtliche Verträge als auch Verträge von Behörden und öffentlich-rechtlichen Körperschaften unter dem Begriff "öffentlich-rechtliche Verträge" zusammengefasst.^{64a)}

61) Haas in AöR Bd.78 S.381 ff.; Mang-Berner S.117.

62) Unterausschuss "Verwaltungsabkommen" des Ausschusses für Innere Angelegenheiten des Bundesrates a.a.O.

63) Über die Teilnahme von Gebilden ohne Rechtsfähigkeit am Rechtsverkehr vgl. Stern, Zur Problematik des energiewirtschaftlichen Konzessionsvertrages, IV 2 A b, AöR Bd.85 (erscheint Ende 1959).

63a) Verträge von Behörden und öffentlich-rechtlichen Körperschaften mit Privatpersonen können im folgenden ausser Betracht gelassen werden, da bei ihnen eine Verwechslungsgefahr mit den Verwaltungsabkommen nicht besteht.

64) Jellinek S.253.

64a) Forsthoff S.240 ff.; Mang-Berner S.117.

Den Vorzug verdient die letztere Auffassung. Die Bezeichnung "öffentlich-rechtlicher Vertrag" stellt begrifflich lediglich eine Abgrenzung zum privatrechtlichen Vertrag dar und umfasst somit alle Verträge, die sich mit öffentlichen Angelegenheiten befassen, mithin auch die völkerrechtlichen Verträge. Innerhalb der öffentlich-rechtlichen Verträge ist sodann eine weitere Unterteilung in völkerrechtliche Verträge, u.h. Verträge zwischen Rechtssubjekten des Völkerrechts, und Verträge von Behörden und öffentlich-rechtlichen Körperschaften vorzunehmen. Die Bezeichnung der beiden Vertragsgruppen ist eine terminologische Zweckmässigkeitsfrage. Man kann die Verträge zwischen Behörden und öffentlich-rechtlichen Körperschaften als öffentlich-rechtliche Verträge im engeren Sinn bezeichnen⁶⁵⁾ oder sie als verwaltungsrechtliche Verträge oder Verwaltungsvereinbarungen den völkerrechtlichen oder Staatsverträgen gegenüberstellen.

Die öffentlich-rechtlichen Verträge im engeren Sinne oder Verwaltungsvereinbarungen sind im Verwaltungsrecht eine ebenso häufige Erscheinung wie die Staatsverträge im Staats- und Völkerrecht. Das Institut der Verwaltungsvereinbarung beruht im wesentlichen auf dem Aufbau der deutschen Verwaltung, der die Verwaltungsfunktionen auf zahlreiche relativ selbständige Träger verteilt, die sich vielfach auf der Basis der Gleichordnung bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben begegnen.⁶⁶⁾ Aber auch über- und untergeordnete Verwaltungsinstanzen treten oftmals miteinander in vertragliche Beziehungen.

Verwaltungsvereinbarungen werden nun keineswegs nur innerhalb ein und desselben Bundeslandes abgeschlossen, sondern auch zwischen Behörden und öffentlich-rechtlichen Körperschaften verschiedener Länder und des Bundes. Schliesslich sind auch Verwaltungsvereinbarungen zwischen Staatsbehörden und öffentlich-rechtlichen Körperschaften des Bundes und der Länder mit solchen auswärtiger Staaten möglich. Verwaltungsvereinbarungen über die Grenzen des Staatsgebietes hinaus werden hauptsäch-

65) Stern in VA Bd.49 S.108.

66) Forsthoff S.240.

lich von öffentlich-rechtlichen Körperschaften,⁶⁷⁾ weit weniger häufig von Staatsbehörden getroffen. Soweit es sich um Verwaltungsvereinbarungen von öffentlichen Körperschaften handelt, bereitet ihre Abgrenzung von den Verwaltungsabkommen keinerlei Schwierigkeiten. Die öffentlich-rechtlichen Körperschaften sind dem Staat gegenüber autonom, besitzen eine eigene Rechtsfähigkeit und können daher aus Verwaltungsvereinbarungen nur selbst Rechte und Pflichten erwerben. Derartige Vereinbarungen können niemals als Verwaltungsabkommen und damit als völkerrechtliche Verträge angesprochen werden, da sie nicht zwischen Völkerrechtssubjekten abgeschlossen werden. Auch wenn eine öffentlich-rechtliche Körperschaft mit einem Völkerrechtssubjekt kontrahiert, liegt lediglich eine Verwaltungsvereinbarung und kein völkerrechtliches Verwaltungsabkommen vor.⁶⁸⁾

Auch soweit Verwaltungsvereinbarungen zwischen Staatsbehörden verschiedener Staaten vorliegen, bietet ihre Unterscheidung von den Verwaltungsabkommen keine Schwierigkeiten. Die gewohnheitsrechtliche Ermächtigung, Verwaltungsabkommen und damit den Staat als solchen verpflichtende Verträge abzuschließen, gilt nur für die obersten Exekutivorgane, die Regierung und die Ministerien, nicht aber für die übrigen Verwaltungsinstanzen.⁶⁹⁾ Soweit diese also vertragliche Abmachungen öffentlich-rechtlichen Inhalts eingehen, kann es sich dabei immer nur um Verwaltungsvereinbarungen handeln, die lediglich die Behörden selbst, nicht aber die Staaten binden, denen sie angehören.

Gegenstand der hier vorzunehmenden Untersuchung sind nur die Staatsverträge und Verwaltungsabkommen nach dem geltenden

67) Vgl. z.B. den Vertrag zwischen der Deutschen Bundesbahn und den österreichischen Bundesbahnen über den gemeinsamen Schiffsverkehr auf dem Bodensee v. 30.6.1952 und die zahlreichen Verträge zwischen kommunalen Selbstverwaltungskörperschaften verschiedener Staaten. Über letztere siehe insb. die Aufstellungen Bayern und Baden-Württembergs in dem Gutachten des Lutherausschusses S.199 ff. und S.209 ff.

68) So z.B. das Kehler Hafenabkommen, das zwischen dem Land Baden-Württemberg und der Hafenverwaltung von Strassburg, die nach französischem Recht eine Körperschaft des öffentlichen Rechts ist, abgeschlossen wurde. Vgl. hierzu BVerfG Bd.2 S.374.

69) Vgl. oben S.47.

deutschen Staatsrecht, d.h. die öffentlich-rechtlichen Verträge im weiteren Sinne, die dem Bereich des Völkerrechts angehören und bei denen die vertragsschliessenden Partner Rechtssubjekte des Völkerrechts sind. Die öffentlich-rechtlichen Verträge im engeren Sinne, die sog. Verwaltungsvereinbarungen, können im Rahmen dieser Arbeit nicht berücksichtigt werden. Ihre Problematik ist kaum geringer als die der Verwaltungsabkommen, betrifft jedoch überwiegend verwaltungsrechtliche Fragen, ohne das Gebiet des Staats- und Völkerrechts zu berühren.⁷⁰⁾

⁷⁰⁾ Vgl. hierzu insb. Stern VA Bd.49 S.106 ff.; ferner Forsthoff S.240 ff.; Obermayer S.58; Jellinek S.253 ff.

I I . T e i l

Die Kompetenzen von Bund und Ländern zum Abschluss und zur Durchführung von Staatsverträgen im heutigen deutschen Staatsrecht

Die im I. Teil dieser Arbeit durchgeführten Untersuchungen haben zu dem Ergebnis geführt, dass es nach den massgeblichen Vorschriften des Grundgesetzes im heutigen deutschen Staatsrecht drei Arten von Staatsverträgen gibt, nämlich die politischen Verträge, die Verträge über Gegenstände der Gesetzgebung und die Verträge über Gegenstände der Verwaltung, die sich nicht nur durch ihren Inhalt, sondern insbesondere auch durch die Art und Weise ihres Abschlusses und ihrer Transformationsbedürftigkeit und Transformationsfähigkeit wesentlich voneinander unterscheiden. Wie bereits in der Einleitung dargelegt, soll sich an diese Untersuchung nunmehr die Behandlung der Frage nach der Verteilung der Kompetenzen zum Abschluss und zur Durchführung dieser Staatsverträge zwischen Bund und Ländern anschliessen.

In welchem Umfang Bund und Länder zum Abschluss völkerrechtlicher Verträge befugt sind, ist zunächst eine s t a a t s r e c h t l i c h e Frage: Die inneren und äusseren Kompetenzen der beiden Teilordnungen Bund und Länder werden einzig und allein durch die Staatsverfassung festgelegt. Das V ö l k e r r e c h t enthält grundsätzlich keine Bestimmungen darüber, welche Staatsorgane im Einheits- oder Bundesstaat und in welchem Umfang sie zum Abschluss internationaler Vereinbarungen zuständig sind, sondern überlässt dies dem Landesrecht und verweist lediglich auf die von diesem getroffenen Regelungen. Die landesrechtlichen Vorschriften über die auswär-

tige Gewalt sind völkerrechtlich relevante Fakten, wenn sie auch selbst nicht dem Völkerrecht angehören. Ihre Erheblichkeit für das Völkerrecht macht es jedoch erforderlich, der vorliegenden staatsrechtlichen Untersuchung ein völkerrechtliches Problem vorzuschalten: Die Frage nach der Völkerrechtssubjektivität des Bundesstaates und seiner Glieder. Nur das Völkerrecht kann über den Kreis seiner Subjekte und ihre internationale Stellung bestimmen. Daher sind im I. Kapitel des II. Teils einige grundsätzliche völkerrechtliche Erörterungen erforderlich, denen sich sodann eine Untersuchung des Verhältnisses von Vertragsabschlusskompetenz und innerstaatlichen Zuständigkeiten im Bundesstaat und der allgemeinen Stellung der auswärtigen Gewalt im Bundesstaat anschliesst. Es folgt darauf als 2. Kapitel eine kurze Darstellung der verfassungsgeschichtlichen Entwicklung der Verteilung der auswärtigen Befugnisse zwischen Zentralstaat und Gliedstaat im deutschen Staatsrecht, woran sich als 3. und wichtigstes Kapitel die Behandlung der Verteilung der Kompetenzen zum Abschluss und zur Durchführung von Staatsverträgen zwischen Bund und Ländern nach dem Grundgesetz anschliesst.

1. Kapitel

Allgemeine Grundlagen

A. Der Bundesstaat und seine Glieder als Völkerrechtssubjekte

I. Die Völkerrechtssubjektivität als Voraussetzung völkerrechtlicher Vertragspartnerschaft

Es ist ein allgemein anerkannter Rechtssatz auf dem Gebiet des Privatrechts, dass die Grundvoraussetzung eines gültigen Vertrages die Beteiligung von mindestens zwei Rechtssubjekten ist, die selbst oder durch Vertreter übereinstimmende Willenserklärungen abgeben.⁷¹⁾ Dieser Rechtssatz gilt aber als Bestandteil der allgemeinen Rechtslehre nicht nur für die Verträge des innerstaatlichen Rechtsverkehrs, sondern auch für völkerrechtliche Verträge. Daher können nur Rechtssubjekte des Völkerrechts Partner völkerrechtlicher Verträge sein.

Im Bundesstaat müssen demnach sowohl der Bund als auch die Gliedstaaten Völkerrechtssubjekte sein, wenn sie als Partner völkerrechtlicher Verträge in Betracht kommen sollen. Ist dies bei den Gliedstaaten nicht der Fall, so ist die bundesstaatliche Gliederung des betreffenden Staates für das Völkerrecht rechtlich von keiner praktischen Bedeutung. Sie hat nur dann

) Vgl. hierzu Stern in VA Bd.49 S.121 ff.

eine gewisse Auswirkung auf das Völkerrecht, wenn die innerstaatlichen Beschränkungen des Bundes auch für seine Vertragszuständigkeit gelten sollen. Von einer Vertragspartnerschaft der Gliedstaaten aber kann keine Rede sein.

Die Eigenschaft als Völkerrechtssubjekt ist den Gliedstaaten jedoch nicht schon dann abzusprechen, wenn es ihnen versagt ist, durch eigene Organe völkerrechtliche Erklärungen abzugeben. Auch im Völkerrecht muss ebenso wie im Privatrecht zwischen Rechts- und Handlungsfähigkeit unterschieden werden. Beides kann, muss aber nicht zusammentreffen; es ist vielmehr ohne weiteres möglich, dass ein anderes Völkerrechtssubjekt oder dessen Organe völkerrechtliche Willenserklärungen für ein nicht handlungsfähiges Rechtssubjekt abgeben. Während also die völkerrechtliche Rechtsfähigkeit die unbedingte Voraussetzung der Vertragsfähigkeit darstellt, ist die Handlungsfähigkeit eine ganz andere Frage von sekundärer Bedeutung.^{71a)}

II. Arten der Völkerrechtssubjekte

1. Souveräne Staaten

Nach der klassischen Völkerrechtslehre waren Völkerrechtssubjekte nur die souveränen Staaten. Unter einem souveränen Staat wird nach allgemein anerkannter Definition eine vollständige und dauerhafte menschliche Gemeinschaft mit voller Selbstregierung verstanden, die durch eine völkerrechtsunmittelbare, auf einem bestimmten Gebiet regelmässig wirksame Rechtsordnung verbunden wird und regelmässig die Normen des Völkerrechts beobachtet.⁷²⁾ Die Souveränität eines Staates bedeutet demnach die rechtliche Unabhängigkeit von jeder anderen, fremden Staatsgewalt und die grundsätzlich unbeschränkte Selbstbestimmung nach innen. Die äussere Unabhängigkeit unterscheidet die sou-

71a) Verdross S.86; Klein S.30 ff.; Bernhardt S.5; Ross S.101.
72) Verdross S.88.

verändern Gemeinwesen von Gebilden, deren internationale Autonomie durch Befehle dritter Staaten eingeschränkt oder aufgehoben ist. Die volle Selbstbestimmung nach innen bildet den Unterschied der souveränen Staaten zu überstaatlichen oder zwischenstaatlichen Organisationen, die zwar keiner Staatsgewalt unterstehen, denen jedoch eine umfassende innere Befehlsgewalt fehlt.

2. Sonstige Völkerrechtssubjekte

Gegenüber der klassischen Völkerrechtslehre, die nur den souveränen Staaten eine Völkerrechtssubjektivität zubilligen wollte, ist in der Neuzeit die Forderung erhoben worden, der Begriff der Völkerrechtssubjektivität müsse über die souveränen Staaten hinaus erstreckt werden. Schon dem klassischen Staatenbund wurde in gewissem Masse eine völkerrechtliche Rechtsfähigkeit zuerkannt. Insbesondere gilt dies für den Deutschen Bund von 1815 sowie die staatenbündischen Vorläufer des amerikanischen und des schweizerischen Bundesstaates.⁷³⁾ Vor allem im 20. Jahrhundert wurden sodann von den souveränen Staaten zahlreiche internationale Organisationen geschaffen, die allgemein als Völkerrechtssubjekte angesehen werden, so z.B. der Völkerbund,⁷⁴⁾ die Vereinten Nationen⁷⁵⁾ und die Montanunion.⁷⁶⁾

73) Klein S.155 ff.

74) Schücking-wehberg, Die Satzung des Völkerbundes, S.109 ff.

75) Internationaler Gerichtshof, Entscheidung v. 11.4.1949, I.C.J. Reports 1949 S.179: "... The court has come to the conclusion that the organisation (of the United Nations) is an international person."

6) Art.6 des Vertrages über die Gründung der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl, BGBl. Teil II 1952 S. 445, bestimmt: "La communauté a la personnalité juridique."

3. Das Problem der Völkerrechtssubjektivität bei Bundesstaaten

Die internationale Praxis bietet zahlreiche Beispiele für die Teilnahme von Gliedstaaten eines Bundesstaates am völkerrechtlichen Verkehr. So haben unter der alten deutschen Reichsverfassung von 1871 und der Weimarer Reichsverfassung die deutschen Länder in zahlreichen Fällen Verträge mit auswärtigen Staaten abgeschlossen,⁷⁷⁾ und die Kantone der schweizerischen Eidgenossenschaft haben ebenfalls, wenn auch in begrenztem Umfang, von dem ihnen durch die Verfassung eingeräumten Vertragsabschlussrecht Gebrauch gemacht. In der Organisation der Vereinten Nationen sind die zur Sowjetunion gehörigen Gliedstaaten Ukraine und Weissrussland selbständig vertreten.⁷⁸⁾ Diese internationale Betätigung von Gliedern eines Bundesstaates legt den Schluss auf ihre internationale Rechtsfähigkeit und ihre Anerkennung als selbständige Rechtssubjekte nahe. Ob dieser Schluss gerechtfertigt ist, ob in diesem Falle die Gliedstaaten als ursprüngliche oder als abgeleitete Völkerrechtssubjekte anzusprechen sind oder ob die Gliedstaaten überhaupt nur als Organe oder Repräsentanten des Zentralstaats angesehen werden können, ist im folgenden zu erörtern.

III. Der Bundesstaat als Völkerrechtssubjekt

1. Die Rechtsfähigkeit des Bundes

Betrachtet man die heutige internationale Praxis, so zeigt sich, dass im völkerrechtlichen Verkehr regelmässig ein

77) Vgl. unten S. 101 ff.

78) Sulkowski, The Problem of the Universal Membership in the International Labor Organisation, Österreichische Zeitung für öffentliches Recht, Bd. V n.F. 1952: "... some of them (the members of the United Nations), such as Byelorussia and Ukraine, do not meet the qualifications of being independent and fully sovereign."

Unterschied zwischen Bundesstaaten und Einheitsstaaten nicht besteht. Die Bundesstaaten nehmen grundsätzlich in demselben Umfang am völkerrechtlichen Verkehr teil wie die Einheitsstaaten und schliessen insbesondere auch Verträge und Abkommen jeder Art mit anderen Staaten ab. Beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge unterliegen die Bundesorgane gerade in den Staaten, die allgemein als Musterbeispiele des Bundesstaates angesehen werden, nicht einmal denjenigen Beschränkungen, die ihnen bei der innerstaatlichen Tätigkeit zugunsten der Gliedstaaten auferlegt sind.⁷⁹⁾ Schon diese Tatsache einer grundsätzlich umfassenden und unbeschränkten Beteiligung am internationalen Rechtsverkehr allein rechtfertigt die Annahme, dass die Bundesstaaten ebenso souverän und daher Völkerrechtssubjekte sind wie diejenigen Staatsgebilde, die keine föderalistische Struktur aufweisen.

Diese Annahme wird rechtlich durch die Feststellung bestätigt, dass der Bundesstaat nach aussen hin keiner fremden Gewalt unterworfen und allein an das Völkerrecht gebunden ist. Die nach innen grundsätzlich unbeschränkte Selbstbestimmung zeigt sich am deutlichsten darin, dass der Staat sich eine Bundesstaatsverfassung gegeben hat, die über das innerstaatliche Leben bestimmt und deren Änderung in seinem Willen liegt.⁸⁰⁾ Nach aussen erweist sich der Bund somit als nur an das Völkerrecht gebundene Macht, innerstaatlich bestimmt er im Rahmen der selbstgeschaffenen Verfassung das Leben im Staate; er erfüllt damit alle Kriterien eines souveränen Staates.

2. Umfang der Völkerrechtsfähigkeit des Bundes

Wenn auch der Bundesstaat, wie vorstehend ausgeführt, als Völkerrechtssubjekt anzusehen ist, so ist es doch fraglich, ob er in dem gleichen Umfang Völkerrechtsfähigkeit besitzt wie der Einheitsstaat oder ob ihm nur eine beschränkte völkerrecht-

79) So nach den Verfassungen der USA und der Schweiz.

80) Soweit nicht die bundesstaatliche Struktur unantastbar ist, so z.B. nach Art.79 Abs.3, 2o GG.

liche Rechtsfähigkeit zukommt.

Es wäre verfehlt, bereits aus der bundesstaatlichen Verfassung eines Staates als solcher zu folgern, dass seine Rechtsfähigkeit entsprechend den begrenzten innerstaatlichen Kompetenzen stets beschränkt sei und daher seine Völkerrechtsfähigkeit gegenüber derjenigen der Einheitsstaaten gemindert sein müsse. Eine solche Folgerung wäre nur dann berechtigt, wenn die Beschränkung der Bundesgewalt im zwischenstaatlichen Verkehr als Wesensmerkmal des Bundesstaates angesehen werden müsste. Das ist jedoch nicht der Fall. Auch aus dem sog. "abstrakten" Bundesstaatsbegriff kann eine derartige Beschränkung nicht hergeleitet werden. Der "reine" Bundesstaat, der in der Praxis überhaupt nicht existiert,⁸¹⁾ soll demnach nur eine beschränkte Selbstherrschaft und eine geminderte internationale Rechtsfähigkeit haben. Es wird dabei übersehen, dass der Bundesstaat eine Erscheinung der Rechtswirklichkeit ist und dass der Bundesstaatsbegriff daher nur durch eine induktive Erfassung dieser Rechtswirklichkeit und nicht durch die rein theoretische Konstruktion eines Idealtyps zu gewinnen ist.⁸²⁾ Wie bereits erwähnt, ist in der Mehrzahl der Bundesstaaten und gerade in den wichtigsten von ihnen die auswärtige Gewalt des Bundes nicht an die allgemeinen innerstaatlichen Grenzen, die den Ländern eine Sphäre eigener Staatlichkeit garantieren, gebunden. Es ist daher nicht möglich, ganz allgemein nur eine beschränkte Völkerrechtsfähigkeit der Bundesstaaten anzunehmen. Der Bundesstaatsbegriff als solcher sagt über den Umfang der Völkerrechtsfähigkeit überhaupt nichts aus.

Es ist vielmehr zu unterscheiden: Ist der Bund nach außen hin, d.h. auf völkerrechtlicher Ebene, unbeschränkt zum Vertragsabschluss zuständig, so kommt ihm auch eine unbeschränkte Völkerrechtsfähigkeit zu. Ist hingegen der Bund insoweit zugunsten der Gliedstaaten beschränkt, so ist er nur i n s o - w e i t r e c h t s f ä h i g , als seine Kompetenzen reichen.⁸³⁾ Es ist nun Sache der jeweiligen Verfassung eines Bun-

81) Ross S.101 ff.

82) Bernhardt S.13.

83) So Nawlasky, Der Bundesstaat als Rechtsbegriff, S.109 ff., der grundsätzlich von einer den innerstaatlichen Befugniss-

desstaates, zu entscheiden, ob der Bund bei der Wahrnehmung der auswärtigen Angelegenheiten, insbesondere bei der Ausübung des Vertragsrechts, zugunsten der Gliedstaaten beschränkt sein oder ob er berechtigt sein soll, ohne Rücksicht auf die den Gliedstaaten innerstaatlich vorbehaltenen Befugnisse völkerrechtliche Verträge jeder Art und jeden Inhalts einzugehen.⁸⁴⁾

a) Ist der Bund n a c h a u s s e n h i n uneingeschränkt zum völkerrechtlichen Vertragsabschluss befugt, so ist es für seine völkerrechtliche Verpflichtung ohne Bedeutung, ob er auch zum Erlass der vertraglich gebotenen innerstaatlichen Normen oder zur Vornahme der sonstigen Massnahmen in der Lage ist oder ob hierzu eine ausschliessliche Kompetenz der Gliedstaaten besteht. Es ist auf die völkerrechtliche Gültigkeit eines Vertrages ohne Einfluss, dass ein Staat auf Grund der innerstaatlichen Kompetenzverteilung seine aus einem Vertrag resultierenden Verpflichtungen nicht erfüllen kann.⁸⁵⁾

b) Der Bund kann nach aussen hin in Bezug auf seine Kompetenz zum völkerrechtlichen Vertragsabschluss in zweifacher Weise eingeschränkt sein: er kann beim Abschluss von Verträgen über Gegenstände, deren Regelung verfassungsrechtlich den Gliedstaaten vorbehalten ist, an deren Zustimmung gebunden

sen von Bund und Gliedstaaten entsprechenden völkerrechtlichen Rechts- und Handlungsfähigkeit ausgeht. Ähnlich Maunz S.122, sowie Triepel S.244; aA Bernhardt S.12 ff.

84) So schon Haenel S.538 ff.: "Es kann nicht ohne weiteres behauptet werden, dass aus der Natur des Bundesstaates eine Beschränkung des Umfanges des Vertragsrechtes des Gesamtstaates durch die innere Kompetenzabgrenzung folge ... Das p o s i t i v e R e c h t a l l e i n e n t s c h e i d e t."

85) Triepel S.303; Bernhardt S.15; Klein S.180. Vgl. aus der internationalen Rechtsprechung z.B. Publications de la Cour permanente de Justice internationale, Série B, Nr. 17 S.92: "... c'est un principe généralement reconnu du droit des gens, que, dans les rapports entre Puissances contractantes d'un traité, les dispositions d'un loi interne ne saurait prévaloir sur celles du traité..." sowie Serie A Nr.24 S.12: "... il est constant que la France ne saurait se prévaloir de sa législation pour restreindre la portée de ses obligations internationales ...".

oder überhaupt zu derartigen Vertragsabschlüssen ohne vorherige Verfassungsänderung nicht befugt sein.

aa) Es gibt Bundesverfassungen, die ausdrücklich für bestimmte Verträge des Bundes die Zustimmung des betroffenen Gliedstaates verlangen.⁸⁶⁾ Ist dieser Weg vorgeschrieben, so ist die Situation keine andere als bei der Bindung des primär zur Wahrnehmung der auswärtigen Angelegenheiten berufenen Organes, in der Regel des Staatsoberhauptes, an die Mitwirkung anderer Staatsorgane, vor allem der Legislativorgane, beim Abschluss von Staatsverträgen. Auch hier ist der Staat zum Vertragsabschluss kompetent, das handelnde Organ ist jedoch nur in Übereinstimmung mit anderen Instanzen zur Abgabe der völkerrechtlichen Verpflichtungserklärung berechtigt.⁸⁷⁾

bb) Ist der Bund nicht befugt, über Materien, deren Regelung nach der innerstaatlichen Aufgabenverteilung Sache der Gliedstaaten ist, staatsvertraglich zu verfügen, so ist eine auf einem solchen Gebiet kompetenzwidrig eingegangene völkerrechtliche Verpflichtung als ein Handeln auf einem Gebiet anzusehen, das dem Bund infolge mangelnder Rechtsfähigkeit überhaupt nicht zugänglich ist. Ein gültiger und rechtverbindlicher Vertrag kann damit nicht zustande kommen; der Bundesstaat kann von seinem "Vertrags"partner auch völkerrechtlich nicht auf "Vertrags"erfüllung in Anspruch genommen werden.⁸⁸⁾

3. Die Bundesstaatsklausel in völkerrechtlichen Verträgen

Aus den bisherigen Untersuchungen hat sich ergeben, dass die aussenpolitische Aktionsfähigkeit des Bundesstaates bei einer entsprechenden verfassungsrechtlichen Regelung wesentlich hinter der des Einheitsstaates zurückbleiben kann. Insbesondere können sich die Schranken, die der Vertragsgewalt des

86) So z.B. Art.78 Abs.3 WRV für Verträge über Grenzänderungen.

87) Zur Frage, ob die Zustimmung völkerrechtliche oder nur innerstaatliche Bedeutung hat, vgl. unten S.118 ff.

88) Klein S.182; Triepel S.244.

Bundes in mehr oder minder grossem Ausmass durch die Verfassung zugunsten der Gliedstaaten auferlegt werden, als ernstes Hindernis für seine Beteiligung am völkerrechtlichen Verkehr der heutigen Zeit erweisen. Derartige Beschränkungen können dem Bundesstaat die Teilnahme an weltumspannenden Organisationen erschweren oder gar unmöglich machen, dann nämlich, wenn die den Gliedstaaten vorbehaltenen Kompetenzen einer Übernahme vertraglicher Verpflichtungen zu einer bestimmten Ausgestaltung des innerstaatlichen Rechts entgegenstehen.⁸⁹⁾

Diese besondere Eigenart des Bundesstaates hat zu Bestrebungen geführt, in völkerrechtliche Kollektivabkommen eine entsprechende Sonderklausel (die sog. Bundesstaatsklausel, Federal Clause, Clause fédérale) aufzunehmen. Zweck dieser Bundesstaatsklausel ist es, den Umfang der Verpflichtungen eines Bundesstaates, der sich einem multilateralen Vertrag anschliesst, unter Berücksichtigung der innerstaatlichen Kompetenzverteilung festzulegen.⁹⁰⁾ Durch die Berücksichtigung der speziellen verfassungsrechtlichen Situation der Bundesstaaten, die unter Umständen eine Beteiligung einzelner von ihnen unmöglich machen könnte, soll eine möglichst umfassende Einbeziehung aller Nationen in weltweite Abkommen erreicht werden.⁹¹⁾

Ein klassisches Beispiel für die Bundesstaatsklausel bildet Art.19 Zi.7 der Satzung der Internationalen Arbeitsorganisation.⁹²⁾ Diese Vorschrift geht auf Art.405 Abs.9 der im Versailler Friedensvertrag⁹³⁾ mitaufgenommenen ursprünglichen Satzung der Internationalen Arbeitsorganisation zurück, der folgenden Wortlaut hatte:

"Handelt es sich um einen Bundesstaat, dessen Befugnis zum Beitritt zu einem Arbeitsübereinkommen bestimmten Beschränkungen unterliegt, so hat die Regierung das Recht, den Entwurf

89) Grewe, VVdtStRL Heft 12 S.165 ff.

90) Yuen-Li Liang S.121: "... akin to the question of the colonial clause is that of the federal clause which regulates the extent of the obligations of a contracting state having a federal form of government in respect of the application of a multilateral instrument to its component parts." Vgl. auch Sorensen S.195 ff.

91) Sulkowski a.a.O. S.70 ff.

92) Yuen-Li Liang S.121 A 58.

93) RGBL. 1919 S.688 ff.

eines Abkommens, das unter diese Beschränkungen fällt, als einfachen Vorschlag zu betrachten."

Jeder verfassungsrechtlich in seiner Kompetenz beschränkte Bundesstaat konnte sich demnach an den Arbeitskonventionen beteiligen, ohne dabei weitergehende Pflichten übernehmen zu müssen, als er innerstaatlich erfüllen konnte.

Die neue Satzung der Internationalen Arbeitsorganisation modifiziert und präzisiert die Verpflichtungen der Bundesstaaten hinsichtlich der Übereinkommen und Empfehlungen in Art.19 Zi.7. Danach hat der Bund die in seinen internen Aufgabenbereich fallenden Massnahmen selbst zu treffen, die in den Kompetenzbereich der Gliedstaaten fallenden Angelegenheiten hat er diesen mit dem Ersuchen um Ergreifung der erforderlichen Massnahmen zuzuleiten. Über die eingeleiteten Schritte und die innerstaatliche Behandlung der Empfehlung oder des Übereinkommens hat die Regierung des Bundesstaates dem Direktor des Internationalen Arbeitsamtes Bericht zu erstatten.

Eine weitere Bundesstaatsklausel findet sich in dem Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28.7.1951.⁹⁴ Art.41 dieses Abkommens hat folgenden Wortlaut:

"Klausel für Bundesstaaten.

Im Falle eines Bundes- oder Nichteinheitsstaates werden nachstehende Bestimmungen Anwendung finden:

- a) Soweit es sich um die Artikel dieses Abkommens handelt, für die der Bund die Gesetzgebung hat, werden die Verpflichtungen der Bundesregierung dieselben sein wie diejenigen der Unterzeichnerstaaten, die keine Bundesstaaten sind.
- b) Soweit es sich um die Artikel dieses Abkommens handelt, für die die einzelnen Länder, Provinzen oder Kantone, die auf Grund der Bundesverfassung zur Ergreifung gesetzgeberischer Massnahmen nicht verpflichtet sind, die Gesetzgebung haben, wird die Bundesregierung sobald wie mög-

lich diese Artikel den zuständigen Stellen der Länder, Provinzen oder Kantone befürwortend zur Kenntnis bringen.

c) . . . "

Die Bundesstaatsklausel hat auch wiederholt die Vereinten Nationen beschäftigt. So hat z.B. eine eingehende Erörterung über die Einführung und Formulierung einer Bundesstaatsklausel bei der Beratung der Menschenrechtskonventionen in der Kommission für Menschenrechte stattgefunden. Die Kommission unterbreitete dem Wirtschafts- und Sozialrat der Vereinten Nationen verschiedene Vorschläge, dieser berichtete darüber seinerseits an die Generalversammlung. Die Generalversammlung der Vereinten Nationen forderte in einer Resolution vom 4.12.1950 den Wirtschafts- und Sozialrat auf "to request the commission on human rights to study a federal state article and to prepare, for the consideration of the General Assembly at its sixth session, recommendations which will have as their purpose the securing of the maximum extension of the Covenant to the constituent units of federal States, and the meeting of the constitutional problems of federal States."⁹⁵⁾

Die Generalversammlung der Vereinten Nationen hat damit im Prinzip anerkannt, dass insbesondere bei weltumspannenden Abkommen im Interesse einer möglichst umfangreichen Beteiligung ein Weg gefunden werden müsse, um auch Bundesstaaten, deren Vertragsgewalt zugunsten der Gliedstaaten beschränkt ist, den Beitritt zu diesen Abkommen zu ermöglichen.

Allen diesen Bundesstaatsklauseln ist gemeinsam, dass die von einem Bundesstaat übernommenen Verpflichtungen in der Weise abgeschwächt sind, dass sie nur die in ihren inneren Kompetenzbereich fallenden Normen zu erlassen und die Durchführung der sonstigen Massnahmen den dafür zuständigen Gliedstaaten lediglich nahezulegen haben.

Regelmässig werden Bundesstaatsklauseln nur bei Kollektivverträgen in Betracht kommen. Bei bilateralen oder auf we-

⁹⁵⁾ Wiedergegeben bei Yuen-Li Liang S.124.

nige Staaten beschränkten Verträgen, die in der Regel gleichfalls keine unterschiedlichen Verpflichtungen der Partner kennen, wird bei der Vertragsformulierung ohnedies auf die verfassungsrechtliche Situation der Vertragspartner Rücksicht genommen.

IV. Die Gliedstaaten des Bundesstaates als Völkerrechtssubjekte

1. Voraussetzungen der Völkerrechtsfähigkeit der Gliedstaaten

a) Einräumung auswärtiger Befugnisse durch die Verfassung

Eine Völkerrechtssubjektivität der Gliedstaaten eines Bundesstaates kann überhaupt nur dann in Betracht kommen, wenn diese zu einer auswärtigen Betätigung befugt sind. Eine derartige Befugnis können sie nur auf Grund der bundesstaatlichen Verfassung haben. Nach der Verfassung können die Gliedstaaten entweder berechtigt sein, sich durch ihre eigenen Organe am völkerrechtlichen Verkehr zu beteiligen oder ihre auswärtigen Befugnisse nur durch die Vermittlung der Bundesorgane ausüben dürfen. Wenn dagegen die Verfassung die Wahrnehmung aller auswärtigen Angelegenheiten unter Ausschluss der Gliedstaaten nur dem Bund allein zuweist, so kann von einer Völkerrechtsfähigkeit der Gliedstaaten keine Rede sein. Sie sind in diesem Falle völkerrechtlich ohne jede Bedeutung. Einige Bundesstaaten der Gegenwart haben ihre Gliedstaaten in dieser Weise von jeder Beteiligung am völkerrechtlichen Verkehr ausgeschlossen.⁹⁶⁾

96) Vgl. z.B. Art.1 sec.10 der Verfassung der USA:
"No State shall enter into any treaty, alliance or confederation."
"No State shall, without the consent of congress, ... enter into any agreement or compact with another State, or with foreign power ...". In ähnlicher Weise gehört nach

b) Verleihung der Rechtssubjektivität durch das Völkerrecht

Hat die Verfassung eines Bundesstaates den Gliedstaaten auswärtige Befugnisse belassen, so ist damit jedoch lediglich die G r u n d v o r a u s s e t z u n g für eine Völkerrechtssubjektivität der Gliedstaaten geschaffen. Ob die Gliedstaaten tatsächlich als Rechtssubjekt anzusehen sind, entscheidet allein diejenige Rechtsordnung, deren Subjekte die Gliedstaaten werden wollen, nämlich das Völkerrecht. Ob und in welchem Umfange das Völkerrecht den Gliedstaaten eines Bundesstaates Rechtsfähigkeit verleiht, ist im folgenden zu untersuchen.

2. Die Völkerrechtsfähigkeit der Gliedstaaten
von Bundesstaaten

Verschiedentlich wird den Gliedstaaten die Völkerrechtssubjektivität mit der Begründung abgesprochen, jede auswärtige Betätigung der Glieder eines Bundesstaates erfolge vom Völkerrecht her gesehen nicht auf Grund eigener Rechtsfähigkeit, es handele sich vielmehr stets um die von einem O r g a n des Gesamtstaates ausgeübte und diesem zuzurechnende Tätigkeit.⁹⁷⁾

der Österreichischen Bundesverfassung der Abschluss aller Staatsverträge zur ausschliesslichen Bundeskompetenz (Art. 10 Z1.2). Anders nach Art.9 der Schweizer Bundesverfassung von 1848: "Ausnahmsweise bleibt den Kantonen die Befugnis, Verträge über Gegenstände der Staatswirtschaft, des nachbarlichen Verkehrs und der Polizei mit dem Ausland abzuschliessen ..." Eine noch grössere Freiheit geniessen - theoretisch zumindest - die Gliedstaaten der UDSSR. Art. 18 a der Verfassung von 1923/24 bestimmt: "Jede Bundesrepublik hat das Recht, mit fremden Staaten unmittelbare Beziehungen anzuknüpfen, Abkommen mit ihnen abzuschliessen und diplomatische und konsularische Vertreter auszutauschen."

⁹⁷⁾ Siotto Pintor, Les sujets du droit internationale autres que les états, Recueil des Cours 1932 III Tome 41 de la Collection S.366: "Il n'y a pas de doute que dans les Etats fédéraux, tels que les Etats-Unis de l'Amerique du Nord, l'Allemange, la Suisse et tous les Etats fédéraux de l'Amerique du Sud, les droits internationaux appartiennent exclusivement à l'Union. L'article 9 de la Constitution

Die wohl überwiegende Auffassung steht jedoch auf dem Standpunkt, dass den auf Grund einer staatsrechtlichen Ermächtigung im völkerrechtlichen Verkehr auftretenden Gliedern eines Bundesstaates eine eigene völkerrechtliche Rechtspersönlichkeit zukommt.⁹⁸⁾ Fraglich ist dabei jedoch, worauf die Rechtspersönlichkeit der Gliedstaaten und damit ihre Völkerrechtssubjektivität beruht.

Wohl überwiegend wird hierzu die Auffassung vertreten, die Rechtsfähigkeit der Gliedstaaten leite sich von der umfassenden Staatsgewalt des allein voll souveränen Bundes ab.⁹⁹⁾ Diese Auffassung geht davon aus, dass die souveränen Staaten als die ursprünglichen, allein mit umfassenden Befugnissen ausgestatteten Mitglieder der Völkerrechtsgemeinschaft die Möglichkeit haben, andere Völkerrechtssubjekte zu schaffen und ihnen begrenzte Zuständigkeiten im internationalen Verkehr einzuräumen. So, wie sie internationale Organisationen mit eigener Rechtspersönlichkeit schaffen könnten, könnten sie auch innerstaatlichen Verbänden wie den Gliedern eines Bundesstaates eine selbständige Rechtsfähigkeit im zwischenstaatlichen Verkehr zubilligen. Von dieser Möglichkeit hätten die souveränen Staaten

suisse (vgl. S.67 Anm.96) et l'article 78 de la Constitution de Weimar ne contiennent qu'apparemment des exceptions à cette règle ... Les cantons suisses et les pays allemands n'exercent pas dans ce cas un droit propre ...; ils ne sont toujours que des o r g a n e s de l'Etat fédéral respectiv."

ähnlich Burckhardt, Die Organisation der Rechtsgemeinschaft, 2.Aufl. Zürich 1944: nur Staaten könnten völkerrechtliche Verträge schliessen (S.365), wobei die Glieder von Bundesstaaten nicht als Staaten anzusehen seien (S.154 ff.) sowie Schmitz, Die Methode des Abschlusses internationaler Verträge nach deutschem Recht, Zeitschrift f.ausl.öffentl. Recht und Völkerrecht, Bd.III Teil I 1933 S.320 ff. Vgl. auch Klein S.165 ff.

98) So in der Völkerrechtslehre Verdross S.91 ff.; Guggenheim S.275 ff.; Oppenheim S.189; Ross S.95; in der Staatsrechtslehre vor allem Anschütz Art.78 A 3: "Das Dasein des Art.78 beweist, dass die Länder noch immer ein gewisses Mass völkerrechtlicher Rechtsfähigkeit besitzen. Machen die Länder von diesem Recht Gebrauch, so handeln sie n i c h t a l s O r g a n e des Reiches, sondern in eigenem Namen." Ähnlich Maunz S.122.

99) Bernhardt S.20; ähnlich Verdross S.91; wohl auch Guggenheim S.275; Mosler, Festschrift f.Thoma S.141, 163; Klein S.171 Anm.31.

in der Weise Gebrauch gemacht, dass sie die verfassungsrechtliche Einräumung auswärtiger Befugnisse an die einzelnen Gliedstaaten gebilligt und die betreffenden nicht souveränen Gebilde als Vertragspartner anerkannt hätten. Diese Anerkennung der Gliedstaaten soll daher eine *k o n s t i t u t i v e* Bedeutung haben. Während die souveränen Staaten ursprüngliche Mitglieder der Völkergemeinschaft seien, sollen die von ihnen ins Leben gerufenen, abgeleiteten Rechtssubjekte erst mit dieser Schöpfung, die in der Anerkennung ihres Ausdruck findet, existent werden.

Diese Anerkennung sei aber in der Regel in der (deklaratorischen) Anerkennung des Gesamtstaates mit seiner konkreten Verfassungsstruktur, die den Gliedstaaten einen auswärtigen Bereich zuweist, enthalten.

Diese Auffassung, wonach die Gliedstaaten eines Bundesstaates ihre Rechtsfähigkeit von der Staatsgewalt des Bundes ableiten sollen, begegnet jedoch erheblichen Bedenken. Sie beruht auf einer Verkennung des Wesens des Bundesstaates und der Stellung der Gliedstaaten innerhalb des Bundes und im Völkerrecht. Insbesondere lässt sie die besonderen Verhältnisse, unter denen ein Bundesstaat regelmässig entsteht, unberücksichtigt. Ein Bundesstaat entsteht im allgemeinen nicht etwa dadurch, dass ein Einheitsstaat seine Staatsgewalt dezentralisieren will und zu diesem Zweck Gliedstaaten ins Leben ruft. Nur in einem solchen Vorgang aber könnte die "Schaffung", die "Schöpfung" von Gliedstaaten erblickt werden. In der Regel entsteht jedoch ein Bundesstaat durch den Zusammenschluss mehrerer ursprünglich *v o l l s o u v e r ä n e r* Staaten.¹⁰⁰⁾ Durch die Bundesverfassung werden diese späteren Gliedstaaten nicht geschaffen, sondern *a n e r k a n n t*;¹⁰¹⁾ staatliche Befugnisse werden ihnen *b e l a s s e n*, nicht übertragen. Es ist daher verfehlt, den Gliedstaaten eines Bundesstaates

100) Vgl. Bernhardt S.33. S.ferner die bekanntesten historischen Beispiele, nämlich den Zusammenschluss der nordamerikanischen Staaten von 1776, der Schweizer Kantone von 1848 und der deutschen Länder von 1870.

101) BVerfG E Bd.1 S.14 ff.; 6,309: "Die Länder sind ... Staaten mit eigener *n i c h t* vom Bund *a b g e l e i t e t e r*, sondern von ihm *a n e r k a n n t e r* staatlicher Hoheitsmacht." Ebenso Maunz-Düring Art.20 A 11.

jede Souveränität und damit die Eigenschaft als ursprüngliches Völkerrechtssubjekt, dessen Anerkennung nur deklaratorische Bedeutung hat, abzusprechen und ihre Rechtsfähigkeit als von der Staatsgewalt des Bundes abgeleitet anzusehen.¹⁰²⁾

Die Gliedstaaten sind auch nicht dem Zentralstaat untergeordnet. Vielmehr ist die Staatsgewalt zwischen Zentralstaat und Gliedstaaten geteilt in Bezug auf die staatlichen Aufgaben. Zentralstaat und Gliedstaaten haben auf den ihnen zustehenden Aufgabengebieten die höchste unabgeleitete Staatsgewalt. Das Merkmal der Souveränität kommt daher nicht nur dem Zentralstaat zu, sondern auch den Gliedstaaten.¹⁰³⁾

Die Lehre von der Teilbarkeit der Souveränität ist nicht unbestritten.¹⁰⁴⁾ Ihr wird zum Vorwurf gemacht, sie löse den einheitlichen Staatsbegriff in eine Vielzahl von Staatshoheitsrechten auf, die auf Bund und Länder verteilt sein sollten. Gerade diese Verteilung der Hoheitsrechte aber entspricht dem Wesen des Bundesstaates. Es ist daher nicht möglich, den Gliedstaaten die Souveränität auf ihrem Bereich abzusprechen. Die einzige, dem Wesen des Bundesstaates gerecht werdende Lösung

102) Maunz S.122: "Die Verbindung (von ursprünglich souveränen Einzelstaaten zu einem Bundesstaat) nimmt den Einzelstaaten weder ihre Staatlichkeit noch die Ursprünglichkeit ihrer Herrschaftsgewalt."

103) So Maunz S.122 ff.; Oppenheim S.109 ff.: "A State in its normal appearance does possess independence all round and therefore full sovereignty. Yet there are States in existence which certainly do not possess full sovereignty and are therefore named not-full Sovereign States. All States which are under suzerainty or under the protectorate of another State or are member States of a so-called Federal State belong to this group."

104) Sie wird vertreten vor allem durch Oppenheim, S.110: "The distinction between States full Sovereign and not full Sovereign is based upon the opinion that sovereignty is divisible, so that the powers connected with sovereignty need not necessarily be united in one hand." Ähnlich in der deutschen Staatsrechtslehre Maunz, S.122: "... Vielmehr ist die Staatsgewalt (im Bundesstaat) zwischen dem Zentralstaat und den Gliedstaaten geteilt in Bezug auf ihre Aufgaben. Jeder hat die höchste unabgeleitete Staatsgewalt (Souveränität) auf dem ihm zustehenden Aufgabengebiet ...". Dagegen vor allem Mosler, S.144; ferner Bernhardt, S.19 ff.

kann es sein, Zentralstaat und Gliedstaaten je auf ihrem Bereich die v o l l e S o u v e r ä n i t ä t zuzubilligen.

Als Ergebnis steht damit fest:

Soweit die Gliedstaaten eines Bundesstaates auswärtige Befugnisse haben, kommt ihnen Völkerrechtsfähigkeit und damit Völkerrechtssubjektivität zu. Soweit die Bundesstaaten durch den Zusammenschluss mehrerer ursprünglich voll souveräner Einzelstaaten entstanden sind, besitzen diese späteren Gliedstaaten, soweit die ihnen belassenen Aufgaben und Befugnisse reichen, eine ursprüngliche Herrschaftsgewalt; nur in dem - theoretischen - Fall, dass die Gliedstaaten durch die Dezentralisation eines Einheitsstaates entstanden sind, leiten sie ihre Herrschaftsgewalt von der des Zentralstaates ab.

Von den Gliedstaaten eines Bundesstaates im eigenen Namen abgeschlossene zwischenstaatliche Vereinbarungen und abgegebene völkerrechtliche Erklärungen sind daher ihnen selbst als Völkerrechtssubjekten zuzurechnen, nicht aber ist der Bundesstaat der durch die Gliedstaaten als seine Organe vertretene eigentliche Vertragspartner. Wenn, wie z.B. gelegentlich in der Schweiz, der Bund seine Gliedstaaten bei einem Vertragsabschluss vertritt, so sind einzig und allein die Gliedstaaten Partner des abgeschlossenen Vertrages.

Ob die Gliedstaaten das ihnen zugebilligte Vertragsabschlussrecht selbst ausüben dürfen oder ob sie sich bei den Vertragsverhandlungen der Vermittlung der Bundesorgane bedienen müssen, entscheidet zunächst wiederum die Bundesverfassung.

- a) Sind die Gliedstaaten berechtigt, selbst durch ihre eigenen Organe mit auswärtigen Staaten in Beziehungen zu treten, so deckt sich die Völkerrechtsfähigkeit mit der völkerrechtlichen Handlungsfähigkeit.
- b) Sind nur die Bundesorgane berechtigt, für die Gliedstaaten in deren Namen und auf deren Anweisung hin zu handeln, so sind die Gliedstaaten zwar völkerrechtsfähig, aber nicht völkerrechtshandlungsfähig.

2. Umfang der Völkerrechtsfähigkeit der Gliedstaaten

Ebenso, wie der Umfang der Völkerrechtsfähigkeit des Bundes auf seinen verfassungsrechtlichen Kompetenzen beruht, deckt sich der Umfang der Völkerrechtsfähigkeit der Gliedstaaten mit ihrem Zuständigkeitsbereich. Die Gliedstaaten besitzen gleichfalls nur eine b e s c h r ä n k t e Völkerrechtssubjektivität. Kompetenzüberschreitungen sind daher gleichbedeutend mit dem Handeln eines insoweit nicht rechtsfähigen Gebildes und können keine völkerrechtliche Gültigkeit beanspruchen.¹⁰⁵⁾ Das gilt auch dann, wenn Bundesorgane ihre etwa erforderliche Zustimmung zu dem Vertragsabschluss erteilt haben, denn diese Zustimmung kann eine die Grenzen der Rechtsfähigkeit überschreitende Erklärung nicht mit Wirkung für die Gliedstaaten wirksam machen. Es wird jedoch in diesen Fällen eine Haftung des Bundes in Betracht kommen, da er durch seine Einverständniserklärung dem Vertragspartner gegenüber die Verfassungsmässigkeit des Vertrages dokumentiert hat.¹⁰⁶⁾

Besitzt der Gliedstaat zwar Rechtsfähigkeit, fehlt ihm aber die Handlungsbefugnis, so mangelt es bei einer trotzdem abgegebenen Verpflichtungserklärung an der völkerrechtlichen Erklärungsmacht. Es liegt dann dieselbe Situation vor wie bei der Nichtbeachtung der Grenzen der Rechtsfähigkeit.

Problematisch ist schliesslich noch die Frage, wie es sich auf einen kompetenzmässig geschlossenen Vertrag eines Gliedstaates auswirkt, wenn nachträglich diese Kompetenzen durch Inanspruchnahme der konkurrierenden Bundeszuständigkeit oder durch Verfassungsänderung beseitigt wird. In diesem Falle wird dem Gliedstaat die Erfüllung seiner völkerrechtlichen Verpflichtung unmöglich. Das zur Erfüllung des Vertrags geschaffene Landesrecht wird nach den Verfassungen der Bundesstaaten in der Regel durch die bundesgesetzliche Regelung verdrängt. Damit wird die dem Gliedstaat obliegende Leistung, so-

105) Bernhardt S.22; Klein S.176.

106) Bernhardt S.22.

weit sie in der Aufrechterhaltung dieser Vorschriften besteht, unmöglich gemacht. Es steht damit jedoch keineswegs fest, dass der auswärtige Vertragspartner nun schon deshalb seine Ansprüche aus dem Vertrag verloren hat.

Zum Teil wird hierzu die Auffassung vertreten, dass alle Gliedstaatenverträge die selbstverständliche Voraussetzung fortdauernder Zuständigkeit enthielten.¹⁰⁷⁾ Wenn ein Gliedstaat mit einem auswärtigen Staat kontrahiere, so könne er dies nur unter dem Vorbehalt tun, dass er weiterhin zur Regelung der betreffenden Materie zuständig bleibe. Den Gliedstaaten sei die Kompetenz zum Vertragsabschluss von vorneherein nur mit dieser Beschränkung belassen worden. Daraus folge, dass ein Vertrag eines Gliedstaates seine völkerrechtliche Wirksamkeit verliere, wenn dem Gliedstaat nachträglich die Kompetenz zur Regelung der betreffenden Materie entzogen wird.

Dieser Auffassung kann jedoch nicht zugestimmt werden. Es ist ein allgemeiner Rechtssatz des Privatrechts, der auch im Völkerrecht zur Anwendung kommen muss, dass die Gültigkeit eines Vertrages sich stets nur nach der Rechtslage im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses richtet. Da die Gliedstaaten in diesem Zeitpunkt zur Regelung der betreffenden Materie und damit auch zum Vertragsabschluss kompetent waren, ist der Vertrag gültig zustandegekommen und kann seine Gültigkeit auch bei nachträglichem Verlust dieser Kompetenz nicht verlieren. Die Annahme der stillschweigenden Bedingung des Fortbestehens der Kompetenz ist eine reine Fiktion, falls die Vertragspartner dies nicht erkennbar vereinbart haben. Ferner spricht auch gegen das Erlöschen der völkerrechtlichen Verpflichtung, dass der Bundesstaat durch seine innerstaatliche Aufgabenverteilung den auswärtigen Vertragspartner auf die Gliedstaaten als Vertragspartner verwiesen hat und dem darauf vertrauenden auswärtigen Staat nicht das Risiko einer jederzeit möglichen einseitigen Annulierung der Vereinbarung aufbürden kann. Solange der Rechtscharakter des Völkerrechts und damit die bindende Wirkung völkerrechtlicher Verträge bejaht wird, sind innerstaatliche Massnahmen nicht ausreichend, um gültige völker-

¹⁰⁷⁾ Triepel S.246.

rechtliche Verpflichtungen zu beseitigen.¹⁰⁸⁾

Alle diese Gründe sprechen für den Fortbestand der vertraglichen Verpflichtung der Gliedstaaten. Dies allein würde freilich dem auswärtigen Vertragspartner wenig nützen, da die Gliedstaaten ja nicht in der Lage sind, diese Verpflichtungen zu erfüllen. Nach wohl allgemeiner Ansicht haftet jedoch der Zentralstaat für die Erfüllung der von den Gliedstaaten rechtswirksam übernommenen Verpflichtungen.¹⁰⁹⁾ Ob sich der Vertragspartner zu einer Modifizierung oder einer einverständlichen Aufhebung der Vereinbarung nach dem Grundsatz von Treu und Glauben bereitfinden muss, ist eine Frage des Einzelfalles.

3. Haftung des Bundes für vertragliche Verpflichtungen der Gliedstaaten¹¹⁰⁾

Den Bund kann bei vertraglich übernommenen Verpflichtungen der Gliedstaaten nur dann eine Haftung treffen, wenn die Gliedstaaten überhaupt zum Abschluss von Verträgen mit auswärtigen Staaten befugt sind. Dies ist, wie bereits ausgeführt, nur bei einem Teil der Bundesstaaten der Fall. Es kommt dabei zunächst darauf an, ob die Gliedstaaten den Vertrag innerhalb oder ausserhalb ihres Kompetenzbereiches geschlossen haben.

a) Liegt eine Kompetenzüberschreitung vor, so kann der Zentralstaat aus dem kompetenzwidrig geschlossenen Vertrag weder unmittelbar noch mittelbar haftbar gemacht werden. Eine derartige Betätigung der Gliedstaaten vermag, da sie ausserhalb der Grenzen der Völkerrechtsfähigkeit der Gliedstaaten liegt, keinerlei rechtliche Verpflichtungen zu erzeugen. Eine völkerrechtliche Haftung des Bundeszentralstaates scheidet in diesen Fällen ohne weiteres aus. Die Billigkeit dieses Ergebnisses ergibt sich aus folgender Überlegung: Ein mit dem Gliedstaat eines Bundesstaates kontrahierender auswärtiger Staat muss die der Völkerrechtsfähigkeit seines Vertragspartners gezogenen Grenzen

108) Bernhardt S.23.

109) Bernhardt S.23; Klein S.176, 194 ff.

110) Vgl. zum folgenden Klein a.a.O.

kennen oder sie notfalls - wenn ihm die einschlägigen Verfassungsvorschriften unbekannt sind oder unklar erscheinen - vor einem in Aussicht genommenen Vertragsschluss ermitteln. Zur Beseitigung seiner Ungewissheit kann er sich entweder an den Gliedstaat selbst oder an den Zentralstaat wenden.

aa) Bejaht der Bundesgliedstaat seine Vertragsabschlusskompetenz in einer nicht gegen Treu und Glauben verstossenden Weise, so kann keinerlei völkerrechtliche Haftung Platz greifen. Verstösst er dagegen bei der Auskunftserteilung gegen Treu und Glauben und veranlasst er dadurch den fremden Staat zum Abschluss des Staatsvertrages, so liegt ein völkerrechtliches Delikt vor, für das eine Haftung des Gliedstaates begründet ist.

bb) Fraglich ist die Rechtslage, wenn sich der Drittstaat an den Bundeszentralstaat zur Klärung der Vertragsabschlusskompetenz gewandt hat und von ihm unrichtig beschieden worden ist. Man wird annehmen müssen, dass nur dann eine Haftung des Zentralstaates - und zwar für e i g e n e s Verschulden - bejaht werden kann, wenn und soweit in einer solchen, für den Vertragsabschluss kausalen Erklärung der Bundeszentralgewalt eine besondere vertragliche Garantie oder ein Handeln wider Treu und Glauben zu erblicken ist. Ersteres wird insbesondere dann der Fall sein, wenn der Bund die verfassungsrechtlich erforderliche Zustimmung zu einem kompetenzwidrigen Gliedstaatenvertrag erteilt hat.

b) Anders ist die Rechtslage dann, wenn ein Gliedstaat eines Bundesstaates sich innerhalb des ihm bundesverfassungsmässig vorbehaltenen Kompetenzbereiches völkerrechtswidrig verhält, z.B. einen von ihm selbst völkerrechtlich gültig geschlossenen Vertrag nicht erfüllt. Nach den Gesetzen der Kausalität und der Logik müsste der Bundesgliedstaat als solcher a l l e i n für sein völkerrechtswidriges Verhalten einstehen. Da der Zentralstaat seine Gliedstaaten jedoch gegen jeden Angriff von aussen deckt und somit verhindert, dass Drittstaaten unmittelbar an die Gliedstaaten herankommen können, muss er sich eine völkerrechtliche Haftbarkeit jenen fremden Staaten gegen-

über gefallen lassen, wenn seine Gliedstaaten sich völkerrechtswidrig verhalten - auch wenn er diesem Verhalten selbst völlig fern steht. Diese Regel, die im massgeblichen völkerrechtlichen Schrifttum des In- und Auslandes einhellig gebilligt wird, entspricht der Rechtsüberzeugung der Mitglieder der Völkerrechtsgemeinschaft und stellt das in einer dauernden, festen internationalen Staatenpraxis zum Ausdruck kommende geltende Recht dar.¹¹¹⁾

Wenn und soweit die Bundesgliedstaaten befugt sind, Verträge mit auswärtigen Staaten einzugehen, sind die ihnen daraus erwachsenden Pflichten lediglich ihre Pflichten, nicht solche des Zentralstaates. Daher kann auch keine Rede davon sein, dass der Zentralstaat aus jenen ihm garnicht obliegenden Pflichten von den berechtigten Staaten u n m i t t e l b a r in Anspruch genommen werden könnte. Wenn er Drittstaaten gegenüber dafür einsteht, dass seine Gliedstaaten sich völkerrechtsgemäss verhalten, so kann daraus keine materielle Verantwortlichkeit für eigenes, sondern lediglich eine formelle Haftung für fremdes völkerrechtswidriges Verhalten abgeleitet werden. Vom völkerrechtlichen Standpunkt aus gesehen, handelt es sich daher um eine Haftung des Zentralstaates für andere, wenn auch ihm rechtlich eingegliederte Staaten, d.h. nach der überkommenen Ausdrucksweise um eine mittelbare völkerrechtliche Haftung.

Dadurch entfällt jedoch nicht eo ipso die unmittelbare Verantwortlichkeit der eigentlichen Deliktssubjekte, der Gliedstaaten. Vielmehr haften Zentralstaat und Gliedstaaten nebeneinander. Der verletzte Drittstaat hat einen materiellen völkerrechtlichen Anspruch gegen den verletzenden Bundesgliedstaat und einen weiteren formellen gegen den Zentralstaat. Die völkerrechtliche actio des verletzten Drittstaates gegen den Zentralstaat geht aber nicht materiell auf Wiederherstellung, Genugtuung oder Schadensersatz, sondern nur darauf, den Bundesgliedstaat zu völkerrechtsgemässem Verhalten, d.h. zur Erfüllung der ihm obliegenden Pflichten zur Leistung der Unrechtsfolgen anzuhalten.

111) Klein S.195 mit ausführlichem Nachweis.

B. Vertragsabschlusskompetenz und innerstaatliche Aufgabenverteilung im Bundesstaat

I. Problemstellung

Die Mehrzahl der völkerrechtlichen Vereinbarungen verpflichtet die Vertragspartner zu einer bestimmten Ausgestaltung des Landesrechts und zu besonderen innerstaatlichen Massnahmen. Da die Zuständigkeit zur Erfüllung der staatlichen Aufgaben im Bundesstaat stets zwischen Zentralstaat und Gliedstaaten verteilt ist, erhebt sich die Frage, ob diese Zuständigkeitsverteilung auch für die Wahrnehmung der auswärtigen Angelegenheiten gelten soll, d.h. ob der Zentralstaat und die Gliedstaaten vertragliche Verpflichtungen nur insoweit übernehmen dürfen, als sie auch zur innerstaatlichen Regelung der betreffenden Materie zuständig sind. Selbst wenn jedoch eine derartige Kongruenz zwischen innerstaatlichen und auswärtigen Befugnissen nach der Verfassung des Bundesstaates nicht vorliegt und die Vertragsabschlusskompetenz des Bundes keinen Beschränkungen unterliegt, so ist für ihre Ausübung die innerstaatliche Aufgabenverteilung von erheblicher Bedeutung. Der Bund wird vor Eingehung eines Vertrages stets zu prüfen haben, ob er die verfassungsmässigen Befugnisse zum Erlass der zur Vertragserfüllung erforderlichen Normen und Verwaltungsvorschriften hat. Ist dies nicht der Fall, so muss er sich des Einverständnisses der Gliedstaaten versichern. Verpflichtet er sich gegenüber einem auswärtigen Staat zu Massnahmen, die er weder selbst vornehmen noch erzwingen kann, so bleibt, abgesehen von einer etwaigen Verfassungsänderung, nur die Wahl zwischen der Nichterfüllung des Vertrags unter Verletzung des Völkerrechts und der Vertragserfüllung unter Missachtung der Staatsverfassung. Diese Gefahr besteht nur dann nicht, wenn die Verfassung eine unbe-

schränkte auswärtige Gewalt des Bundes mit einer von der allgemeinen innerstaatlichen Aufgabenverteilung unabhängigen, ebenfalls unbeschränkten Durchführungsbefugnis verbunden hat.

Es ist Aufgabe jeder einzelnen Bundesverfassung, den Umfang der Vertragsabschlusskompetenz und der Befugnis zur innerstaatlichen Durchführung der Verträge (sog. Transformationskompetenz) zu bestimmen. Es bestehen hierbei zwei Möglichkeiten:

- a) Sind völkerrechtliche Vereinbarungen allgemein mit ihrem Inkrafttreten auch innerstaatlich für die Staatsangehörigen der beteiligten Staaten verbindlich, so ist für eine Trennung der Vertragsabschlusskompetenz von der Transformationskompetenz kein Raum, denn beides ist in diesem Falle fest miteinander verbunden.
- b) Sind Vertragsabschluss und Vertragsdurchführung getrennte Vorgänge, so können die entsprechenden Kompetenzen auseinanderfallen.

Die aus der gegenseitigen Abhängigkeit von Vertragsabschluss- und Transformationskompetenz sich ergebenden Fragen sollen im folgenden in ihrer grundsätzlichen Bedeutung für die bundesstaatliche Aufgabenverteilung im Bereich der auswärtigen Angelegenheiten erörtert werden.

II. Einteilung der Staatsverträge nach der Transformationsbedürftigkeit

In Hinblick auf ihre Durchführung lassen sich völkerrechtliche Verträge zunächst einteilen in

- a) Verträge, die ihre Wirkung ausschliesslich auf völkerrechtlicher Ebene entfalten und überhaupt keiner Überleitung in innerstaatliches Recht bedürfen, und
- b) Verträge, die eine bestimmte Ausgestaltung des inner-

staatlichen Rechts der Kontrahenten anstreben.

Die Verträge, die auf eine bestimmte Ausgestaltung des innerstaatlichen Rechts der Vertragspartner gerichtet sind, lassen sich ihrerseits nach ihrer unmittelbaren innerstaatlichen Anwendbarkeit oder noch verbleibenden Ausführungsbedürftigkeit unterteilen.¹¹²⁾ Diese Verträge können entweder selbst Vorschriften enthalten, die zur innerstaatlichen Anwendung bestimmt und geeignet sind, oder aber die vertragsschliessenden Staaten zur Vertragsdurchführung durch besondere interne Massnahmen verpflichten, wobei diese oft nur in der Zielsetzung und in den Umrissen, selten im Wortlaut, festgelegt sind. Die Bestimmungen der erstgenannten Verträge können von den Bürgern, Behörden und Gerichten der Vertragspartner direkt befolgt und angewandt werden, im zweiten Falle ist ein weiterer innerstaatlicher Akt (Transformationsakt) zur Vertragsdurchführung erforderlich.¹¹³⁾ In der anglo-amerikanischen Rechtssprache werden diese beiden Vertragsgruppen als Self-Executing und Non Self-Executing Treaties bezeichnet,¹¹⁴⁾ eine Unterscheidung, die sich in das deutsche Staatsrecht als Unterteilung in unmittelbar anwendungsfähige und nicht unmittelbar anwendungsfähige Verträge übernehmen lässt. Unmittelbar anwendungsfähig sind alle Verträge, welche Bestimmungen enthalten, die zur direkten innerstaatlichen Anwendung vorgesehen und geeignet sind,¹¹⁵⁾

112) Vgl. oben S.8 ff.

113) Vgl. RGZ Bd.121 S.7 ff., 9: Der Einzelne könne aus einem Vertrag "Ansprüche nur herleiten, ... wenn ... die einzelnen Vorschriften nach Inhalt, Zweck und Fassung, ohne dass es noch völkerrechtlicher oder staatsrechtlicher Akte bedarf, privatrechtliche Wirkung auszuüben geeignet sind."

114) Evans, Some Aspects of the Problem of Self-Executing Treaties, Proceedings 1951, S.66 ff., 68: "A self-executing treaty is one which furnishes by its own terms ... a rule of law for the executive branch of the Government, the courts, the States, or for private individuals. A ... non self-executing treaty is one explicitly or implicitly requires implementation by some executive or private individuals."

115) Beispiel: "1. Jeder Flüchtling hat in dem Gebiet der vertragsschliessenden Staaten freien und ungehinderten Zugang zu den Gerichten. 2. In dem vertragsschliessenden Staat, in dem ein Flüchtling seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, geniesst er hinsichtlich des Zugangs zu den Gerichten einschliesslich des Armenrechts und der Befreiung

und zwar unabhängig davon, ob diese Vorschriften nach dem jeweiligen staatsrecht tatsächlich intern sofort verbindlich sind oder nicht. Nicht unmittelbar anwendungsfähig sind alle Verträge, die die von den Vertragspartnern zugesicherte Ausgestaltung des innerstaatlichen Rechts besonderen internen Massnahmen vorbehalten.¹¹⁶⁾ Ein und derselbe Vertrag kann selbstverständlich sowohl unmittelbar als auch nicht unmittelbar anwendungsfähige Vorschriften enthalten. Die entsprechenden Feststellungen müssen in jedem Einzelfall der Auslegung überlassen bleiben.

III. Bedeutung der Einteilung der Staatsverträge nach der Transformationsbedürftigkeit für die innerstaatliche Kompetenzverteilung

1. Bedeutung der nicht unmittelbar anwendungsfähigen Verträge

Nicht unmittelbar anwendungsfähige Verträge können auch bei Bestehen einer Verfassungsnorm, die an sich die innerstaatliche Massgeblichkeit staatsvertraglicher Vorschriften vorschreibt, mangels genügender Konkretisierung im internen Staatsbereich von den Staatsorganen nicht angewendet und von den Rechtsunterworfenen nicht befolgt werden. Derartige verträge bedürfen vielmehr der Vornahme entsprechender Massnahmen im innerstaatlichen Bereich. Die Verteilung der Kompetenz zum

von der Sicherheitsleistung für Prozesskosten dieselbe Behandlung wie ein eigener Staatsangehöriger." (Art.16 des Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, BGBl. 1953 II S.560)

- 116) Beispiel: "Jedes Mitglied der internationalen Arbeitsorganisation ... verpflichtet sich, geeignete Verfahren einzurichten oder beizubehalten, die es gestatten, Mindestlohnsätze für die Arbeitnehmer in landwirtschaftlichen Betrieben und in verwandten Tätigkeiten festzusetzen." (Art.1 Zi.1 des Übereinkommens über die Verfahren zur Festsetzung von Mindestlöhnen in der Landwirtschaft, BGBl. 1953 II S.295)

Vertragsabschluss zwischen Bund und Gliedstaaten sowie die Verteilung der Befugnis zur Durchführung der notwendigen Massnahmen kann in folgender Weise geregelt sein:

- a) Der Bund ist nur zum Abschluss solcher Verträge zuständig, zu deren innerstaatlicher Durchführung er nach der innerstaatlichen Aufgabenverteilung berechtigt ist. Die den Gliedstaaten intern vorbehaltenen Materien sind auch einer bundesvertraglichen Regelung nicht zugänglich.¹¹⁷⁾
- b) Der Bund darf völkerrechtliche Verträge ohne Rücksicht auf die den Ländern vorbehaltenen Rechte eingehen, die Zuständigkeit zur innerstaatlichen Durchführung richtet sich jedoch nach der normalen innerstaatlichen Aufgabenverteilung.¹¹⁸⁾
- c) Der Bund darf Staatsverträge ohne jede Beschränkung abschliessen und unabhängig davon, ob er sonst eine innerstaatliche Zuständigkeit besitzt, das zur Erfüllung des Vertrages erforderliche innerstaatliche Recht setzen.¹¹⁹⁾

Alle drei Möglichkeiten kommen in der Verfassungswirklichkeit vor. Nur die erste Art der Aufgabenverteilung berührt die Vertragszuständigkeit selbst; in den anderen Fällen ist die Kompetenz nach aussen unbeschränkt. In allen anderen Fällen ist es möglich, dass die Gliedstaaten - im ersten Fall zumindest teilweise allein, bei den beiden anderen Alternativen neben dem Bund - selbst zu Vertragsschlüssen zuständig sind. Ihre Befugnis zur internen Durchführung eigener Verträge oder solcher des Bundes kann ebenfalls ausschliesslich - so bei a) und b) - oder konkurrierend - so bei c) - gegeben sein.

Unabhängig von irgendwelchen Beschränkungen der Vertragsabschluss- und Transformationskompetenz des Bundes kann dieser schliesslich dahingehende Verpflichtungen übernehmen, dass

¹¹⁷⁾ So nach Art. 32 GG, bestr.

¹¹⁸⁾ So z.B. Grossbritannien im Verhältnis zu den Dominions, Entscheidung des Judicial Committee of the Privy Council.

¹¹⁹⁾ So z.B. die USA, Entscheidung des Supreme Court im Falle *Missouri v. Holland*.

er den Ländern gewisse innerstaatliche Massnahmen nahelegen wird.¹²⁰⁾

2. Bedeutung der unmittelbar anwendungs- fähigen Verträge

a) Die unmittelbare Anwendungsfähigkeit eines Vertrages sagt noch nichts darüber aus, in welcher Weise die betreffenden Vertragsbestimmungen innerstaatliches Recht werden. Diese Frage lässt sich allein nach dem jeweiligen positiven Verfassungsrecht beantworten. Hierbei sind zwei Grundtypen der verfassungsrechtlichen Behandlung von unmittelbar anwendungsfähigen völkerrechtlichen Verträgen zu unterscheiden:

aa) Mit der Ratifikation und dem Inkrafttreten des Staatsvertrages ist die Überleitung in innerstaatliches Recht nicht unmittelbar verbunden. Es ist vielmehr ein gesonderter Akt zur Setzung des völkerrechtlich gebotenen innerstaatlichen Rechts erforderlich. Diese Regelung ist in erster Linie auf die unterschiedlichen Aufgaben und Befugnisse der Staatsorgane zurückzuführen und bringt ein Auseinanderfallen von Vertragsperfektion und Erlass der erforderlichen Gesetze und Verwaltungsvorschriften mit sich. Diese Regelung enthält vor allem das Verfassungsrecht Grossbritanniens. Die Krone ist danach allein zum Abschluss völkerrechtlicher Verträge berechtigt, ihre innerstaatliche Durchführung aber ist - jedenfalls soweit die Gesetzgebungssphäre in Betracht kommt - eine hiervon getrennte Aufgabe des Parlaments.

bb) Vertragsschluss und innerstaatliche Inkraftsetzung der unmittelbar anwendungsfähigen Vertragsbestimmungen ist aber in zahlreichen Verfassungen in der Weise verbunden, dass die Perfektion des Vertrages als völkerrechtliche Vereinbarung

120) Vgl. die Ausführungen über die Bundesstaatsklausel in Kollektivverträgen (oben S. 62 ff.) und die Formulierung des deutsch-französischen Kulturabkommens sowie des begleitenden Schriftwechsels v. 23.10.1954 (ZaöR Bd. 16 1955/56 S. 102 ff.).

zugleich seine innerstaatliche Gültigkeit für die Staatsangehörigen, die Behörden und die Gerichte bedeutet. Daher wird in der Regel die Legislative an der Beschlussfassung über die Eingehung der staatsvertraglichen Bindung beteiligt und ihr positives Votum ist Einverständniserklärung zum Vertragsabschluss und interne Verbindlichkeitserklärung zugleich. Die Art der Behandlung von Staatsverträgen und der Umfang der Mitwirkung der Gesetzgebungsorgane weicht in den verschiedenen Staaten erheblich voneinander ab. Diese Unterschiede können hier unberücksichtigt bleiben. Bedeutsam ist nur, dass die unmittelbar anwendungsfähigen Vertragsbestimmungen ipso jure mit dem Eintreten der völkerrechtlichen Bindung auch im innerstaatlichen Bereich verbindlich sind. Das gilt für die USA,¹²¹⁾ die Schweiz,¹²²⁾ Frankreich,¹²³⁾ die Niederlande,¹²⁴⁾ die Bundesrepublik und eine Reihe weiterer Staaten. Sie haben trotz aller Unterschiede in der Aufgabenverteilung zwischen ihren Organen einheitlich völkerrechtlich gültige Verträge zu innerstaatlich massgeblichen Rechtsnormen erklärt und teilweise darüber hinaus ihre Priorität vor allem früheren und späteren innerstaatlichen Recht verfassungsrechtlich verankert.¹²⁵⁾

b) Wenn das Verfassungsrecht den Vertragsschluss und die innerstaatliche Setzung völkerrechtlich gebotenen Landesrechts auch bei unmittelbar anwendungsfähigen Verträgen völlig trennt, so werden diese mit den nicht unmittelbar anwendungsfähigen in jeder Hinsicht gleichbehandelt. Bei beiden muss die innerstaatlich zuständige Instanz die zur Erfüllung der Vertragsverpflichtung erforderlichen Massnahmen ergreifen. Für die bundesstaatliche Aufgabenverteilung gilt daher bezüglich der unmittelbar anwendungsfähigen Vertragsbestimmungen das oben für die nicht unmittelbar anwendungsfähigen Verträge Gesagte.

Führt dagegen nach dem Verfassungsrecht der Vertragsschluss ipso jure zur Überleitung des unmittelbar anwendungs-

121) Art. VI, 2.

122) Guggenheim S. 34 ff.

123) Art. 26 - 28 der Verfassung v. 1946.

124) Art. 58 - 67 der Verfassungsänderung von 1953.

125) Art. 28 der französischen und Art. 65 der niederländischen Verfassung.

fähigen Vertragsinhalts in innerstaatliches Recht, so müssen sich insoweit die auswärtigen und die inneren Kompetenzen decken. Das hat für die bundesstaatliche Aufgabenverteilung zur Folge, dass der Umfang der Vertragsgewalt des Bundes zugleich für seine Zuständigkeit, die Vertragsbestimmungen in innerstaatliches Recht überzuleiten, massgeblich ist, und umgekehrt. Vertragsabschluss- und Transformationskompetenz des Bundes sind daher bei unmittelbar anwendungsfähigen Verträgen kongruent. Darf der Bund nach der Verfassung Vereinbarungen über Gliedstaatenmaterien eingehen, so darf er auch diese Vereinbarungen unter Inanspruchnahme der internen Länderzuständigkeit für verbindlich erklären.

Je nach dem Umfang der Vertragsgewalt des Bundes kann ausserdem eine ausschliessliche oder konkurrierende Länderzuständigkeit zu Vertragsabschlüssen gegeben sein.

C. Die auswärtige Gewalt im Bundesstaat

I. Der Bund als Träger der auswärtigen Gewalt

Die geschichtliche Entwicklung zeigt, dass die meisten Bundesstaaten durch den Zusammenschluss souveräner Einzelstaaten entstanden sind. In erster Linie war dabei regelmässig das Streben nach gemeinsamer Behauptung der Unabhängigkeit nach aussen mitbestimmend. Schon die Staatenbünde, die in der Regel der Entstehung eines Bundesstaates vorausgingen, sollten der gemeinsamen Wahrnehmung der auswärtigen Angelegenheiten dienen, weil die einzelnen Staaten zu recht glaubten, als Einheit nach aussen ihre Interessen am besten wahren zu können.¹²⁶⁾

126) Vgl. z.B. den Vorspruch zu dem Verfassungsentwurf v. 26.4. 1848: "Da ... der Mangel an Einheit in dem Deutschen

Die bekanntesten Beispiele hierfür bilden der Deutsche Bund von 1815, der durch Bundesvertrag vom gleichen Jahr gegründete Bund der Schweizer Kantone und der Zusammenschluss der nordamerikanischen Staaten mit der Unabhängigkeitserklärung von 1776. In all diesen Fällen wurde dem jeweiligen Bund vertraglich eine Anzahl von Befugnissen auf dem Gebiet der auswärtigen Angelegenheiten zugewiesen oder die Inanspruchnahme derartiger Kompetenzen stillschweigend hingenommen. In dem Augenblick, in dem die staatenbündischen Zusammenschlüsse durch die Errichtung eines Bundesstaates abgelöst wurden, war es eine sich von selbst aus dem wesentlichen Zweck der Vereinigung - der Stärkung nach aussen hin - ergebende Konsequenz, dass dem neu gebildeten Gesamtstaat ausschliesslich oder mit ganz geringen, wenig bedeutsamen Einschränkungen die auswärtige Gewalt zugewiesen wurde. Nicht eine einzige Bundesverfassung hat die Kompetenzverteilung in einer anderen Weise vorgenommen als dergestalt, dass der Bund primär und auf den wichtigsten Gebieten allein zur Wahrnehmung der auswärtigen Angelegenheiten berufen ist.

Nachdem so schon die Verfassungswirklichkeit zeigt, dass die auswärtige Gewalt im Bundesstaat stets Sache des Zentralstaates ist, so ist in diesem Umstand darüber hinaus ein Wesensmerkmal des Bundesstaates zu erblicken. Wenn die Glieder irgend eines Zusammenschlusses nach freiem Belieben und unabhängig von ihrer Verbundenheit zu beliebigen Vertragsschlüssen mit dritten Staaten befugt wären, so fehlte es dem Zusammenschluss an dem Merkmal der rechtlichen Stabilität und damit an seinem wesentlichen Kriterium des Staatsbegriffes. Das die Glieder eines Bundesstaates einigende Band vermag in diesem Fall keine rechtliche Gewähr für die Dauerhaftigkeit der Verbindung zu bieten. Von einem Bundesstaat kann daher nur gesprochen werden, wenn der Schwerpunkt der auswärtigen Befugnisse beim Bund liegt.¹²⁷⁾

Staatsleben innere Zerüttung und Herabwürdigung der Volksfreiheit, gepaart mit Ohnmacht nach aussen hin, über die Deutsche Nation gebracht hat, so soll nunmehr an die Stelle des bisherigen Deutschen Bundes eine auf National-einheit gebaute Verfassung treten."
127) Bernhardt S.35.

II. Das Verhältnis von Bundes- und Gliedstaatenkompetenzen im allgemeinen

Auch wenn im Bundesstaat grundsätzlich nur der Bund Träger der auswärtigen Gewalt ist, so ist es doch durchaus möglich und, wie die Verfassungsrealität zeigt, häufig üblich, dass auch den Gliedstaaten gewisse auswärtige Befugnisse belassen sind. Diese Aufgabenverteilung im Bereich der auswärtigen Angelegenheiten ist ein einzelnes Problem aus dem Fragenkomplex, der durch die allgemeine Kompetenzabgrenzung zwischen Zentralgewalt und Gliedstaaten in einem Bundesstaat entsteht. In diesem Zusammenhang muss auch die Verteilung der auswärtigen Befugnisse betrachtet und dabei zugleich in ihrer Sonderstellung gewürdigt werden. Hierzu ist es erforderlich, die wichtigsten Grundzüge der Bundesstaatsstruktur darzulegen.

1. Kompetenzverteilung durch die Bundesverfassung

An den Anfang der Darlegung des Verhältnisses zwischen Bund und Gliedstaaten muss die Feststellung treten, dass für die Aufgabenverteilung zwischen Zentral- und Gliedstaatengewalt allein die Bundesverfassung massgebend ist. Das ergibt sich nicht nur aus dem positiven Recht aller Bundesstaaten, sondern ist auch eine notwendige Folgerung aus der staatlichen Einheit des Bundes. Würde das Verfassungsrecht der Gliedstaaten die Bundeskompetenz bestimmen, so hinge die Existenz des Bundes von dem rechtlich nicht gebundenen Willen der Gliedstaaten ab. Es wäre kein Rechtsband vorhanden, das die Einzelstaaten zusammenschliesst, sondern allenfalls eine jederzeit widerrufliche Konzession gewisser Rechte an eine dritte Instanz.¹²⁸⁾

Die Bundesverfassung kann die Abgrenzung der Kompetenzbereiche von Bund und Gliedstaaten auf zweierlei Weise vornehmen: sie kann entweder den beiden Teilordnungen ausdrücklich

128) Bernhardt S.36.

bestimmte Materien und Funktionen zuweisen¹²⁹⁾ oder aber nur die Befugnisse des Bundes festlegen, wobei der verbleibende Teil der staatlichen Aufgaben den Gliedstaaten zusteht.¹³⁰⁾

Diese allgemeine Verteilung der staatlichen Befugnisse zwischen Zentralstaat und Gliedstaat bildet den Unterschied zwischen Bundesstaat und Einheitsstaat. Über die in der einheitsstaatlichen Verfassung vorhandenen Bestimmungen über die staatliche Organisation und über bestimmte unantastbare Grundnormen hinaus spricht die bundesstaatliche Verfassung aus, welche Materien vom Bund und welche von den Gliedstaaten geregelt werden sollen.

Diese Aufgabenverteilung in der Bundesverfassung ist für Bund und Gliedstaaten gleichermaßen verbindlich. Weder der Bund noch die Gliedstaaten dürfen daher die ihnen zugewiesenen Kompetenzen, sei es in gegenseitigem Einvernehmen, ohne Verfassungsänderung überschreiten.

2. Bundes- und Gliedstaatenbereich als selbständige Teilordnungen

a) Die Konstituierung zweier Teilordnungen durch die Bundesverfassung

Innerhalb der ihnen durch die Bundesverfassung zugewiesenen Kompetenzbereiche sind Bund und Gliedstaaten zur selbständigen, eigenverantwortlichen Wahrnehmung und Ordnung der staatlichen Aufgaben berechtigt und verpflichtet. Es ist daher durchaus berechtigt, die Kompetenzbereiche von Bund und Ländern als selbständige Teilordnungen zu bezeichnen.¹³¹⁾ Die Teilordnung des Bundes erstreckt sich räumlich auf das gesamte Gebiet des Bundesstaates, die einzelnen Teilordnungen der Gliedstaaten umfassen jeweils einen bestimmten räumlichen Teil

¹²⁹⁾ So die Verfassung von Kanada.

¹³⁰⁾ So die Verfassung der USA, der Schweiz und der Bundesrepublik.

¹³¹⁾ Kelsen in der Festgabe Fleiner, S.127 ff.; ähnlich Maunz S.126.

dieses Gebietes. Sachlich sind die staatlichen Aufgaben und Befugnisse in einer von Bundesstaat zu Bundesstaat wechselnden Weise aufgeteilt.

b) Das Verhältniss der Teilordnungen zueinander

aa) Es ist die höchste Pflicht des Staates, die an ihn herantretenden Aufgaben zu bewältigen und alle Materien regeln zu können, deren rechtliche Ordnung notwendig ist. Um diese Pflicht erfüllen zu können, werden dem Staat umfassende Hoheitsrechte zugebilligt, die nicht einer Summe von Einzelbefugnissen gleichzusetzen, sondern als einheitlicher Ausfluss der Staatsgewalt anzusehen sind.¹³²⁾ Wenn im Bundesstaat die hoheitlichen Befugnisse auf Bund und Glieder verteilt sind, so stehen auch hierbei den Teilordnungen nicht isoliert zu betrachtende einzelne Hoheitsrechte zu, sondern deren Gesamtkomplex ist ihnen in der Weise zugeordnet, dass jeder Teilordnung ein Ausschnitt zufällt und sie zusammen die gesamten Staatsfunktionen wahrzunehmen haben.¹³³⁾ Bund und Glieder haben daher in ihrer Zusammenfassung dieselben Rechte und Pflichten, wie der Einheitsstaat sie hat. Verfassungstechnisch lässt sich eine solche vollständige Aufgabenverteilung dadurch erreichen, dass eine Kompetenzvermutung zugunsten einer Teilordnung besteht.¹³⁴⁾ Bei einer derartigen Regelung ergänzen sich Bund und Länder zu einer umfassenden Gesamtordnung.

bb) Die gegenseitige Ergänzung der beiden Teilordnungen darf jedoch nicht nur rein äusserlich bestehen. Bund und Länder dürfen innerhalb des ihnen zugewiesenen Bereichs nicht ohne Rücksicht auf die andere Teilordnung handeln. Die Notwendigkeit eines bundesfreundlichen Verhaltens der Länder und eines länderfreundlichen Verhaltens des Bundes stellt einen bundesstaatlichen Rechtsgrundsatz dar, den Grundsatz der harmonischen Ergänzung der Teilordnungen.¹³⁵⁾

132) Vgl. Klein, Übertragung von Hoheitsrechten, Berlin 1952, S.14.

133) Bernhardt S.39.

134) So z.B. Art.30,70,83 GG; Art.3 der Schweizerischen Bundesverfassung.

135) Vgl. BVerfG Bd.1 S.299 ff., 315 ff., sowie Bd.4 S.115 ff., 140.

cc) Die in die beiden Teilordnungen fallenden Aufgaben sind von Bund und Ländern - unter Berücksichtigung des vorstehenden Grundsatzes - grundsätzlich unabhängig und selbständig zu erfüllen. Die Bereiche beider Teilordnungen können sich jedoch auch in der Weise überschneiden, dass sie beide zur Regelung ein und derselben Materie zuständig sind, wobei die Kompetenz der einen Ordnung schlechthin oder unter bestimmten Voraussetzungen den Vorrang genießt, so dass die Inanspruchnahme dieser Kompetenz die Kompetenz der anderen Teilordnung beseitigt und bereits erlassenes Recht aufhebt. Das ist vor allem bei der sog. konkurrierenden Gesetzgebungszuständigkeit der Fall. Die Kompetenzen und damit der materielle Umfang der Teilordnungen überschneiden sich somit. Nicht überschneiden können sich aber die bereits erlassenen Normen und Verwaltungsvorschriften, da nicht zwei sich widersprechende Befehle Gültigkeit beanspruchen können. Durch verfassungsrechtliche Regelung wird daher im allgemeinen bestimmt, dass das bereits erlassene Recht der einen Teilordnung verdrängt werden soll.¹³⁶⁾

dd) Trotz der Zuweisung bestimmter Angelegenheiten zur alleinigen, unabhängigen und selbständigen Regelung an Bund und Glieder kann die Bundesverfassung in bestimmten Fällen ihr Zusammenwirken fordern. So kann z.B. die Regelung einer bestimmten Materie nur in den Umrissen durch den Bund festgelegt werden, wobei die Länder zur Ergänzung dieser Regelung berechtigt sind, wie es bei der sog. Rahmengesetzgebung der Fall ist. Ferner bedürfen unter Umständen Akte der einen Teilordnung zu ihrer Wirksamkeit der Zustimmung der anderen Ordnung. Vor allem aber kann die Zuständigkeit über eine Materie auf den verschiedenen Ebenen der Gesetzgebung und Verwaltung unterschiedlich zwischen Bund und Gliedstaaten aufgeteilt sein. So kann z.B. die Gesetzgebung über ein bestimmtes Gebiet Sache des Bundes, die Durchführung dieser Gesetze aber Sache der Gliedstaaten sein. Gesetzgebungsakte des Bundes machen in diesem Falle die Tätigwerden der Gliedstaatenverwaltungen oder -gerichte erforderlich.

Wie mit diesen Beispielen angedeutet, kommen also für ein

36) Vgl. Art. 31 GG.

Zusammenwirken von Bund und Gliedstaaten die verschiedensten Möglichkeiten in Betracht, von denen die einzelnen Bundesverfassungen in unterschiedlicher Weise Gebrauch gemacht haben. Sie bewirken dadurch eine Verzahnung der Teilordnungen, die in notwendigem Zusammenwirken bestimmte Aufgaben wahrzunehmen haben.

c) Mit der Feststellung, dass die Kompetenzbereiche von Bund und Gliedstaaten zwei selbständige Teilordnungen darstellen, werden zwei weitere Probleme berührt, nämlich die Frage nach der Gleich- oder Überordnung von Bund und Ländern und nach der Ursprünglichkeit ihrer Herrschaftsgewalt. Beide Fragen sind bereits bei der Behandlung der Völkerrechtssubjektivität von Zentralstaat und Gliedstaaten behandelt worden.¹³⁷⁾ Es zeigt sich nunmehr, dass die in dem dortigen Zusammenhang gefundenen Ergebnisse mit der hier getroffenen Feststellung voll und ganz übereinstimmen.

aa) Aus dem Wesen der Selbständigkeit und Unabhängigkeit beider Teilordnungen ergibt sich, dass Bund und Länder bei der Erfüllung der Aufgaben in ihrem Kompetenzbereich *g l e i c h g e o r d n e t* sind. Fraglich ist, ob diese Gleichordnung auch dann besteht, wenn die Bundesgewalt den Gliedern nach der Verfassung bei der Erfüllung ihrer Aufgaben bindende Anweisungen erteilen kann. Allgemein ist hierzu zu sagen: Beschränkt sich die Einflussnahme des Bundes darauf, den Rahmen für die Tätigkeit der Länder vorzuschreiben, so wird die Gleichordnung dadurch nicht berührt, solange die Länder bei der Ausgestaltung der Rahmenvorschriften selbständig sind. Das gleiche gilt, wenn sich die Einflussnahme des Bundes darin erschöpft, die Gesetzmässigkeit der Tätigkeit der Länder zu überwachen. Kann jedoch die Zentralgewalt die Gliedstaaten bei der Erfüllung ihrer staatlichen Aufgaben in allen Einzelheiten verbindlich anweisen, so liegt überhaupt keine selbständige Teilordnung vor.

Der in den meisten Bundesstaatsverfassungen verankerte Satz "Bundesrecht bricht Landesrecht" steht der Gleichordnung

137) Vgl. oben S.58 ff.

on Bundes- und Gliedstaatenbereich nicht entgegen. Er bezieht sich nach allgemeiner Auffassung nur auf die gesetzgeberische Tätigkeit des Bundes auf den Gebieten der konkurrierenden Gesetzgebung, wobei kompetenzmässiges Bundesrecht das bereits erlassene Landesrecht verdrängen soll. Kompetenzwidriges Bundesrecht verdrängt aber kompetenzmässiges Landesrecht keineswegs, sondern ist verfassungswidrig und damit nichtig.

bb) Die dem Bund und den Gliedstaaten durch die Bundesverfassung zugewiesenen Kompetenzen sind ursprüngliche, keine abgeleiteten Befugnisse. Es leitet weder der Bund seine Kompetenzen von den Ländern noch die Länder ihre Befugnisse vom Bund ab. Bund und Länder verfügen vielmehr über eine ursprüngliche Herrschaftsgewalt, die nach dem Willen der Bundesverfassung gegenständlich in der Weise beschränkt ist, dass sich die gegenseitigen Kompetenzen ergänzen.

Als Ergebnis der Untersuchung des Verhältnisses von Bundes- und Landeskompetenzen im Bundesstaat ist daher festzuhalten:

Die von der Bundesverfassung geschaffenen Kompetenzbereiche von Bund und Gliedstaaten bilden zwei selbständige Teilordnungen, die sich harmonisch zu einem vollständigen Staatssystem ergänzen.¹³⁸⁾

III. Insbesondere: Die Verteilung der Vertragskompetenz im Bundesstaat

1. Die grundsätzlich ausschliessliche Zuständigkeit des Bundes

Wie bereits festgestellt, ist grundsätzlich nur der Bund Träger der auswärtigen Gewalt und für die Vertretung des Staates nach aussen hin zuständig. Hierzu gehört insbesondere die

Befugnis, im Namen des Bundesstaates völkerrechtliche Verträge mit anderen Völkerrechtssubjekten zu schliessen und die Leitung der gesamten Aussenpolitik.

Soweit völkerrechtliche Verträge ganz auf völkerrechtlicher Ebene bleiben und keine Ausgestaltung des innerstaatlichen Rechts anstreben,¹³⁹⁾ weist die Vertragsgewalt im Bundesstaat keine Besonderheiten gegenüber derjenigen im Einheitsstaat auf. Nur dann, wenn Staatsverträge die Vertragspartner zum Tätigwerden im innerstaatlichen Bereich verpflichten, ist die innere Aufgabenverteilung zwischen Bund und Ländern von Bedeutung. In welchem Umfang der Bund derartige Verträge eingehen und durchführen kann, entscheidet allein die jeweilige Bundesverfassung.

2. Modifizierung der Vertragsgewalt durch die Bundesverfassung

a) Die Vertragsgewalt des Bundes

aa) Der Bund kann zunächst ohne jede Beschränkung und unabhängig von der innerstaatlichen Aufgabenverteilung zum Abschluss völkerrechtlicher Verträge und zu deren Durchführung befugt sein. In diesem Falle unterscheidet sich der Bundesstaat bei der Ausübung der auswärtigen Gewalt in keiner Hinsicht vom Einheitsstaat. Zu einem derartigen Eingriff in die Gliedstaaten-sphäre bei der Durchführung von Staatsverträgen kann der Bund entweder dadurch ermächtigt sein, dass seine Vertragsgewalt uneingeschränkt ist und die Vertragsbestimmungen unmittelbar rezipiert werden, oder dass eine besondere Verfassungsvorschrift den Bund generell zum Erlass des zur Erfüllung der völkerrechtlichen Verpflichtung erforderlichen Gliedstaatenrechts ermächtigt. Eine derartige verfassungsrechtliche Regelung bewirkt, dass die Befugnisse zwischen den Teilordnungen nicht nur nach materiellen Gesichtspunkten aufgeteilt sind, sondern dass die Teilordnung Bund auf Grund einer formalen Zuordnungsnorm

139) Vgl. die sog. "politischen" Verträge S.16 ff.

eine bedingte konkurrierende Zuständigkeit auf allen nach der materiellen Aufgabenverteilung den Gliedern vorbehaltenen Gebieten hat. Bedingt ist diese Zuständigkeit durch den Abschluss eines entsprechenden völkerrechtlichen Vertrages. Mit dem Eintritt der Bedingung tritt die Bundeskompetenz neben die Länderzuständigkeit mit der Wirkung, dass ihre Ausübung bereits bestehendes Gliedstaatenrecht verdrängt. Eine ausschliessliche Kompetenz der Gliedstaaten gibt es bei einer derartigen verfassungsrechtlichen Regelung überhaupt nicht mehr, da der Bund unter bestimmten Voraussetzungen auf allen der Regelung der Gliedstaaten unterliegenden Gebieten auch seinerseits kompetent ist.

Eine derartig weitgehende Befugnis ist in Hinblick auf das Wesen des Bundesstaates nicht unbedenklich. Einer aussenpolitisch der des Einheitsstaates gleichstehenden Aktionsfähigkeit steht eine ausserordentlich einschneidende Einschränkung der Kompetenzen der Gliedstaaten gegenüber, deren Ausmass von der Betätigung des Bundes im auswärtigen Bereich abhängt. Es bedarf für den Bund nur eines völkerrechtlichen Vertrages, um insoweit die ganze innerstaatliche Aufgabenverteilung hinfällig zu machen. Ist jedoch eine derartige Regelung nach der Bundesverfassung zweifelsfrei gewollt, so ist der Bund verpflichtet, bei der Ausübung dieser umfassenden Befugnis auf die Interessen der Länder die grösstmögliche Rücksicht zu nehmen. Er würde gegen diese Rechtspflicht verstossen, wenn er Verträge über Materien abschliessen würde, deren vertragliche Regelung nicht erforderlich ist, um auf diese Weise in die Gliedstaatsphäre einzudringen.¹⁴⁰⁾ Ob sich jedoch eine Materie für eine internationale Regelung eignet und ob eine solche Regelung auch notwendig ist, wird sich regelmässig nur an Hand des Einzelfalles entscheiden lassen. Es ist daher nicht zu übersehen, dass in einer derartigen verfassungsrechtlichen Regelung ein Keim für Verfassungsstreitigkeiten zwischen Bund und Gliedstaaten liegen kann.

bb) Der Bund kann weiterhin nach der jeweiligen Bundesverfassung eine gegenständlich unbeschränkte Vertragsabschlusskom-

¹⁴⁰⁾ Bernhardt S.47.

petenz haben, die ihn ermächtigt, ohne Rücksicht auf die innerstaatliche Aufgabenverteilung Verpflichtungen einzugehen, wobei sich aber die Befugnis zur Durchführung der Verträge nach der innerstaatlichen Aufgabenverteilung richtet.

Eine unbeschränkte Zuständigkeit des Bundes zum Vertragsabschluss setzt keineswegs voraus, dass der Bund auch zum Erlass der vertraglich gebotenen Normen und Verwaltungsvorschriften befugt ist. Eine umfassende Vertragsabschlusskompetenz des Bundes enthält, wie oben dargelegt, nur dann auch die Befugnis, in die den Gliedstaaten vorbehaltenen Materien einzugreifen, wenn es sich um unmittelbar anwendungsfähige Vertragsbestimmungen handelt. Bei nicht unmittelbar anwendungsfähigen Verträgen und allgemein dort, wo die Bundesverfassung Vertragsabschluss und Vertragsdurchführung völlig trennt, ist es möglich, dass der Bund eine gegenständlich unbeschränkte Kompetenz zum Vertragsabschluss besitzt, die innerstaatliche Vertragserfüllung dagegen nur im Rahmen der innerstaatlichen Aufgabenverteilung möglich ist. Das bedeutet, dass die Erfüllung der völkerrechtlichen Verpflichtung insoweit, als eine ausschliessliche Zuständigkeit der Gliedstaaten besteht, Sache der Gliedstaaten ist. Ob eine erzwingbare Verpflichtung der Gliedstaaten besteht, die Verträge des Bundes zu erfüllen, richtet sich danach, ob die Bundesverfassung dies ausdrücklich vorsieht.¹⁴¹⁾ Eine Einwirkungsmöglichkeit des Bundes auf die Gliedstaaten kann sich auch aus der Pflicht der Länder zu bundesfreundlichem Verhalten ergeben, zu deren Erfüllung die Gliedstaaten im Wege der Bundesaufsicht und des Bundeszwangs angehalten werden können. Bestehen diese Möglichkeiten nicht oder ist die Verfassungslage unklar, so wird der Bund gut daran tun, sich rechtzeitig des Einverständnisses der Gliedstaaten zu versichern, um nicht mangels verfassungsrechtlicher Möglichkeiten für die Nichterfüllung des Vertrages völkerrechtlich haften zu müssen.

cc) Der Bund kann ferner nach der Bundesverfassung nicht berechtigt sein, über die den Gliedstaaten im Rahmen der innerstaatlichen Aufgabenverteilung vorbehaltenen Materien in völ-

141) Vgl. Art.16 der Österreichischen Bundesverfassung, der eine solche Regelung enthält.

verrechtlichen Verträgen zu verfügen. Bei einer derartigen verfassungsrechtlichen Regelung decken sich, abgesehen von der umfassenden Teilnahme des Bundes an dem nichtvertraglichen völkerrechtlichen Verkehr und seiner Zuständigkeit zur Führung der Aussenpolitik die auswärtigen und innerstaatlichen Kompetenzen.

dd) Haben die Gliedstaaten eine ihrer internen Zuständigkeit entsprechende Vertragsabschlusskompetenz, so liegt eine loseitige Kongruenz von Vertragszuständigkeit einerseits, Legislative- und Exekutivzuständigkeit andererseits vor. Sind aber die Gliedstaaten zum Abschluss eigener völkerrechtlicher Verträge nicht befugt, so weist das Bundesstaatsrecht eine bemerkliche Lücke auf. Der Grundsatz von der harmonischen Ergänzung der Teilordnungen wird damit durchbrochen und der Bundesstaat in seiner Beteiligung am völkerrechtlichen Verkehr in erheblichem Masse beschränkt. Eine derartig lückenhafte Regelung darf nur dann hingenommen werden, wenn sie zweifellos von der Verfassung gewollt ist. Ist die Verfassungslage lediglich unklar, so wird im Wege der Auslegung aus dem Grundsatz der vollständigen Ergänzung der beiden Teilordnungen eine Lösung zu suchen sein.

ee) Es ist schliesslich rechtlich unzulässig, dass die Gliedstaaten den Bund, der nur eine beschränkte Vertragsabschlusskompetenz besitzt, durch innerstaatliche Zustimmung zum Vertragsabschluss über Materien, die nach der innerstaatlichen Aufgabenverteilung ihrer Regelung unterliegen, im eigenen Namen ermächtigen. Die Bundesverfassung legt den Kompetenzbereich von Bund und Ländern bindend fest, so dass eine Teilordnung ohne Verfassungsänderung oder eine die Delegation ausdrücklich zulassende Verfassungsvorschrift die ihr zugewiesenen Kompetenzen nicht übertragen kann.¹⁴²⁾ Die Länder können jedoch den Bund bevollmächtigen, Verträge über Gegenstände der Landesgesetzgebung in ihrem Namen mit der Wirkung abzuschliessen, dass die Länder selbst Vertragspartner werden. Ein derartiges Zusammenwirken von Bund und Ländern entspricht vollständig dem

42) So Maunz-Dürig Art. 20 A 17; vgl. auch unten S. 198 ff.;
aa Bernhardt S. 44.

Sinn und Zweck einer föderativen Ordnung und ermöglicht dem Bundesstaat eine unbeschränkte Teilnahme am völkerrechtlichen Verkehr.

b) Die Vertragsgewalt der Gliedstaaten

Wenn die Gliedstaaten in dem Umfang, in dem sie innerstaatliche Befugnisse besitzen, zur Eingehung völkerrechtlicher Verträge berechtigt sind, steht ihnen auch ein Teilgebiet der auswärtigen Gewalt zu. Es ist jedoch schon hier ausdrücklich festzuhalten, dass die Länder niemals befugt sind, über die ihnen innerstaatlich zugewiesenen Materien hinaus Verträge zu schliessen, welche die politischen Beziehungen des Bundesstaates betreffen.¹⁴³⁾ Derartige Vereinbarungen fallen einzig und allein in die Zuständigkeit des Bundes.

143) Allg. h.M.; vgl. Haenel, Staatsrecht I S.551 ff.; Bernhardt S.51.

2. Kapitel

Die verfassungsgeschichtliche Entwicklung der Verteilung der auswärtigen Befugnisse zwischen Zentralgewalt und Gliedstaaten im deutschen Staatsrecht

I. Die deutsche Verfassungsgeschichte bis 1871

1. Das Heilige Römische Reich Deutscher Nation

Das alte Deutsche Reich lässt sich mit den Maßstäben des heutigen Staatsrechts nur schwer erfassen. Schon seit dem 16. Jahrhundert war in der Staatsrechtswissenschaft umstritten, zu welcher der Kategorien des Aristoteles das Reich einzuordnen sei.¹⁴⁴⁾ Zum Teil wurde die Souveränität bei der Gesamtheit der Stände erblickt und demgemäß das Reich als Aristokratie bezeichnet, zum Teil wurde die Ansicht vertreten, dass der Kaiser als Nachfolger der römischen Imperatoren der Souverän des Reiches sei, dass das Reich also eine Monarchie darstelle. Im Ausgleich zwischen diesen beiden Meinungen wurde in der Theorie des sog. gemischten Staates gesucht. Demgegenüber suchte Samuel von Pufendorf in seiner unter dem Pseudonym Severinus Monzambano veröffentlichten Schrift "De statu imperii Germanici" (1667) nachzuweisen, dass das Reich in keine dieser Kategorien hineinpasste, sondern "irregulare aliquod corpus monstrum simile" sei. Die neuere Rechtswissenschaft ist von diesem Urteil abgewichen und zu der einzig möglichen Erkenntnis gelangt, dass das Reich, insbesondere während des 17. und

144) Nach Aristoteles waren die drei normalen, richtigen Staatsformen die Monarchie, die Aristokratie und die Demokratie.

18. Jahrhunderts bis zu seiner Auflösung kein mit anderen Staaten vergleichbares Gebilde gewesen sei, sondern ein in den Formen früherer Zeit erstarrter Staat, dessen rechtliche Organisation mit den tatsächlichen Gegebenheiten nicht Schritt zu halten vermochte.¹⁴⁵⁾

Eine gewisse Ähnlichkeit dieses Staatsgebildes mit dem Bundesstaat der heutigen Zeit liegt in der Zusammenfassung von bis zu einem gewissen Grad autonomen Gliedern in einer grösseren Einheit. Praktisch war jedoch von einer derartigen Einheit im alten Deutschen Reich seit dem Westfälischen Frieden kaum noch etwas zu bemerken, wie sich mit besonderer Deutlichkeit gerade bei der Wahrnehmung der auswärtigen Angelegenheiten zeigt.

Der zwischenstaatliche Verkehr zur Zeit des Heiligen Römischen Reiches beschränkte sich auf rein politische Regelungen. Vertragliche Vereinbarungen bestanden ganz überwiegend in Schutz- und Trutzbündnissen, Friedensverträgen und ähnlichem. Derartige Vereinbarungen wurden aber keineswegs nur von der Reichsgewalt abgeschlossen. Die Reichsglieder drängten vielmehr in immer stärkerem Ausmasse die Reichsgewalt auf dem auswärtigen Sektor zurück.

Bereits im späten Mittelalter und zu Beginn der Neuzeit schlossen die deutschen Einzelstaaten ohne Rücksicht auf die Reichsinteressen mehrfach politische Verträge mit auswärtigen Staaten.¹⁴⁶⁾ Das damit praktisch schon längst in Anspruch genommene Recht der deutschen Territorialstaaten zum selbständigen Abschluss von Staatsverträgen wurde im Westfälischen Frieden von 1648 ausdrücklich bestätigt. Art.VIII § 2 des Friedensvertrags zu Osnabrück bestimmte:

"Jus faciendi inter se et cum ceteris foedera pro sua cuiusque conservatione ac securitate singulus Statibus perpetuo libero esto; ita tamen, ne eiusmodi sint contra Imperatorem et Imperium pacemque eius publicam ..."

145) Hartung, Deutsche Verfassungsgeschichte.

146) Vgl. z.B. den gegen Kaiser Karl V. gerichteten Vertrag zu Chambord (1552) zwischen Moritz von Sachsen und Heinrich II. von Frankreich.

Wenn sich demnach Verträge der deutschen Einzelstaaten auch nicht gegen Kaiser und Reich richten durften, so setzten sich die deutschen Fürsten über diese Beschränkung in der Folgezeit bald hinweg. Dies gilt z.B. schon für den durch Vertrag vom 14.8.1658 ins Leben gerufenen ersten Rheinbund. Am deutlichsten aber zeigt sich die faktische Unbeschränktheit der deutschen Gliedstaaten bei dem Abschluss von Staatsverträgen im Siebenjährigen Krieg, in dem ohne Rücksicht auf die Reichsinteressen Bündnisse mit den verschiedensten ausserdeutschen Staaten geschlossen wurden.

In der Rheinbundakte vom 12.Juli 1806 erklärten schliesslich zahlreiche deutsche Landesfürsten ihre endgültige Trennung vom Reich.¹⁴⁷⁾ Eine förmliche Austrittserklärung folgte alsbald nach.¹⁴⁸⁾ Unter dem Druck eines auf den 10.August 1806 befristeten Ultimatums Napoleons legte am 6.August Kaiser Franz die deutsche Reichskrone nieder und erklärte die Reichsverfassung für erloschen.

2. Der Deutsche Bund

Das Ende des Reiches befreite die nunmehr voll souveränen Länder von den Fesseln der veralteten Reichsverfassung und leitete eine Periode sich überstürzender Reformen ein. In wenigen Jahren bildeten sich die noch halb mittelalterlichen Reichskörper zu modernen, rational organisierten Staaten um.

Die Neuordnung Gesamtdeutschlands erfolgte auf dem Wiener Kongress (Deutsche Bundesakte 1815, ergänzt durch die Wiener Schlussakte 1820). Angesichts der Kräfteverteilung zwischen Österreich und Preussen war nur die Schaffung eines losen Zusammenschlusses der deutschen Staaten möglich, eines Staatenbundes, nicht die Schaffung eines staatlichen Rechtssubjekts. So entstand der Deutsche Bund.

147) Les Etats ... seront séparés à perpétuité du territoire de l'Empire Germanique et unis entr'eux par une confédération particulières sous le nom d'Etats confédérés du Rhin."

148) Erklärung vor dem Reichstag zu Regensburg am 1.August 1806.

Die Bundesakte vom 8. Juni 1815 betonte zwar in ihrem Vorspruch die Bedeutung des deutschen Zusammenschlusses für Deutschland und Europa, sie proklamierte die Errichtung eines ständigen Bundes, dessen Zweck die Erhaltung der äusseren und inneren Sicherheit Deutschlands sein sollte, und sie begründete eine gegenseitige Beistandspflicht der Länder, doch verblieb den Ländern das Recht zum Abschluss von Verträgen und Bündnissen aller Art. Die auswärtigen Befugnisse des Bundes wurden in der Wiener Schlussakte vom 25. Mai 1820 näher dargelegt. Es wurde darin festgestellt, der Bund sei "in seinen äusseren Verhältnissen ... eine in politischer Einheit verbundene Gesamtmacht" und dem Bund demgemäss in Art. 35 ein bestimmtes Vertragsabschlussrecht zugestanden. Danach hatte der Bund "als Gesamtmacht das Recht, Krieg, Frieden, Bündnisse und andere Verträge zu beschliessen." Nach dem in Art. 2 der Bundesakte ausgesprochenen Zweck des Bundes sollte dieser aber das Vertragsrecht nur zu seiner Selbstverteidigung, zur Erhaltung der Selbständigkeit und äusseren Sicherheit Deutschlands und der Unabhängigkeit und Unverletzbarkeit der einzelnen Bundesstaaten ausüben.

Eine wirkliche Bedeutung auf auswärtigem Gebiet hat der Deutsche Bund jedoch niemals erlangt. Die deutschen Einzelstaaten hingegen übten ihr Vertragsrecht grundsätzlich ohne alle Beschränkungen aus. So hat z.B. Preussen von 1806 bis 1870 etwa 700 Staatsverträge abgeschlossen.¹⁴⁹⁾

3. Die Frankfurter Reichsverfassung

Der erste Versuch, einen deutschen Bundesstaat zu schaffen, wurde 1848 unternommen. Nach dem Verfassungsentwurf vom 26. April 1848 sollte dem Reich die ausschliessliche Befugnis zur völkerrechtlichen Vertretung Deutschlands und seiner Gliedstaaten und ein Überwachungsrecht hinsichtlich der Länderverträge zustehen. Nach der von der Nationalversammlung beschlossenen Reichsverfassung vom 28. März 1849 wurde das Vertragsrecht

¹⁴⁹⁾ Meier, Über den Abschluss von Staatsverträgen, S. 22 Anm. 2

der Gliedstaaten noch weiter eingeschränkt. Die Vertragsabschlusskompetenz der Gliedstaaten sollte sich, wie die der Kantone nach der Schweizerischen Bundesverfassung, "auf Gegenstände des Privatrechts, des nachbarlichen Verkehrs und der Polizei" beschränken. Alle nicht rein privatrechtlichen Verträge mussten der Reichsgewalt zur Kenntnis gebracht werden. Damit sollte die auswärtige Gewalt unter weitgehender Ausschaltung der Gliedstaaten fast ausschliesslich dem Reich zustehen.

Die Frankfurter Reichsverfassung hat jedoch nie eine praktische Bedeutung erlangt. Die darin angestrebte Häufung der auswärtigen Befugnisse in allgemeinen und insbesondere der auswärtigen Befugnisse bei der Zentralgewalt ist in der Folgezeit Teil des Traumbildes von der Einheit der deutschen Nation geblieben, die als Folge der Freiheitskriege von weiten Kreisen ohne bestimmte Vorstellung rein gefühlsmässig angestrebt wurde. Vielmehr brachte die spätere Zeit eine den internen Befugnissen von Zentralstaat und Gliedstaaten angepasste Aufgabenteilung auf dem Gebiet der auswärtigen Gewalt.

II. Das zweite Deutsche Reich

1. Das Reich als Träger der auswärtigen Gewalt

Den Vorläufer des zweiten Deutschen Reiches bildete der Norddeutsche Bund, dessen bundesstaatliche Struktur seit dem Abschluss der süddeutschen Staaten auf Grund der Novemberverträge von 1870 auf ganz Deutschland erstreckt wurde. Da der Zusammenschluss nicht zuletzt die Stärkung der Stellung Deutschlands gegenüber den übrigen Mächten bezweckte, wurden die auswärtigen Befugnisse grundsätzlich dem Reich zugewiesen. Eine allseitige Abschliessung der Länder nach aussen hin erfolgte jedoch nicht.

Nach Art. 11 Abs. 1 der Reichsverfassung stand das Präsidium des Bundes dem König von Preussen zu, der den Namen Deutscher

Kaiser führte. Der Kaiser hatte nach dieser Vorschrift das Reich völkerrechtlich zu vertreten, im Namen des Reiches Krieg zu erklären und Frieden zu schliessen, Bündnisse und andere Verträge mit fremden Staaten einzugehen, Gesandte zu beglaubigen und zu empfangen. Art.11 Abs.2 und 3 betrafen das Mitwirkungsrecht von Bundesrat und Reichstag bei bestimmten Verträgen des Reichs.

Nach dieser Regelung war allein das Reich zur Führung der Aussenpolitik zuständig, ihm allein kam es zu, Krieg zu erklären, Frieden zu schliessen sowie Bündnisse und Verträge von politischer Bedeutung einzugehen. Das Kaiserreich war damit zu der "Gesamtmacht" geworden, die schon der Deutsche Bund darstellen sollte, und es hat von seiner unbeschränkten Befugnis zur Leitung der auswärtigen Angelegenheiten ausgiebig Gebrauch gemacht.¹⁵⁰⁾

2. Vertragsgewalt des Reiches

Die alte deutsche Reichsverfassung enthielt keine ausdrückliche Abgrenzung der Vertragsabschlusskompetenz der Länder. Es war jedoch allgemein herrschende Meinung, dass die Zuständigkeit zum Abschluss von Verträgen mit auswärtigen Staaten sich nach der innerstaatlichen Kompetenzverteilung richten sollte.¹⁵¹⁾ Diese Ansicht wurde im wesentlichen mit dem Wortlaut des Art.11 der Reichsverfassung begründet.

Art.11 Abs.3 bestimmte, dass Verträge über Gegenstände der Reichsgesetzgebung von Bundesrat und Reichstag gutzuheissen waren. Diese Verweisung hatte, wie allgemein anerkannt war, in erster Linie die Bedeutung, die Kompetenzen der Reichsorgane gegeneinander abzugrenzen. Den massgeblichen Gegensatz zum Begriff der Reichsgesetzgebung i.S.d. Art.11 Abs.3 bildete derjenige der Reichsverwaltung. Zugleich aber wurde aus dieser Bestimmung gefolgert, dass sie eine Beschränkung der Vertragsabschlusskompetenz des Reiches auf die seiner Gesetzgebungskom-

150) Bernhardt S.105.

151) Haenel S.540; v.Seydel A.161; Arndt S.144; Laband S.137, 168; Meyer-Anschütz S.263.

petenz unterliegenden Materien voraussetze,¹⁵²⁾ da man sonst zu dem der konstitutionellen Staatsauffassung widersprechenden Ergebnis käme, der Kaiser könne Verträge über Gegenstände der Gliedstaatengesetzgebung ohne Mitwirkung der Legislative des Reiches oder der Länder abschliessen. Dem Art.11 Abs.3 wurde somit nicht nur eine Kompetenzabgrenzung zwischen Kaiser, Bundesrat und Reichstag, sondern zugleich eine Beschränkung der Vertragsgewalt des Reichs auf die in seine innerstaatliche Zuständigkeit fallenden Angelegenheiten entnommen. Diese in der Wissenschaft allgemein herrschende Ansicht wurde auch in der Praxis anerkannt. Im übrigen traten im zweiten Deutschen Reich in dieser Hinsicht keine Schwierigkeiten auf, da die innerstaatlichen Befugnisse des Reichs für den damaligen völkerrechtlichen Verkehr vollkommen ausreichten.¹⁵³⁾

3. Vertragsgewalt der Gliedstaaten

Wie vorstehend ausgeführt, kam den Ländern im Rahmen der ihnen vorbehaltenen Befugnisse ein selbständiges Vertragsrecht und eine diesem entsprechende völkerrechtliche Rechts- und Handlungsfähigkeit zu. Sie waren jedoch nicht befugt, in die "hohe Politik" durch vertragliche Abmachungen einzugreifen; auch hatten sie bei allen Vertragsschlüssen die Reichsinteressen zu beachten und zu wahren.¹⁵⁴⁾

Das Vertragsrecht der Gliedstaaten erstreckte sich vor allem auf die Gebiete, auf denen sie innerstaatlich die alleinige Zuständigkeit besaßen. Im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung durften die Länder solange und soweit Verträge eingehen, als das Reich noch nicht tätig geworden war.

Obwohl die Länder nach der alten Reichsverfassung noch in vollem Umfang das Gesandtschaftsrecht hatten, trat während der Geltung der alten Reichsverfassung die Teilnahme der Länder am völkerrechtlichen Verkehr immer weiter zurück. Die ständig wachsende Aktivität des Reiches auf dem auswärtigen

152) Z.B. Haenel S.539; Laband II S.137.

153) Bernhardt S.108.

154) Haenel S.551 ff.; Laband II S.168 ff.

Sektor führte trotz unveränderter Verfassungslage zu einer weitgehenden Einschränkung der auswärtigen Betätigung der Gliedstaaten.

III. Die Weimarer Republik

1. Das Reich als Träger der auswärtigen Gewalt

Die Schaffung der neuen Staatsverfassung nach dem Zusammenbruch des Kaiserreiches stand im Zeichen des Widerstreits zentralistischer und föderalistischer Bestrebungen. Mit der Beseitigung der einzelstaatlichen Dynastien am Ende des ersten Weltkriegs war ein wichtiger Grund für die Betonung des föderalistischen Staatsaufbaues entfallen. Dennoch war das eigenstaatliche Bewusstsein einzelner Reichsglieder, vor allem der süddeutschen Staaten, so ausgeprägt, dass die Bemühungen, den deutschen Einzelstaaten wenigstens ein gewisses Mass an Selbständigkeit zu erhalten, sich schliesslich gegenüber den zunächst überwiegenden einheitsstaatlichen Tendenzen durchsetzten. Der neue deutsche Staat erhielt daher nach der endgültigen Formulierung der Verfassung eine wenn auch abgeschwächte bundesstaatliche Struktur. Insbesondere die Entwicklung der verfassungsrechtlichen Bestimmungen über die auswärtige Gewalt zeigt, wie bei der Verfassungsschöpfung zentralistische und föderalistische Tendenzen miteinander gerungen haben. Nach dem Vorentwurf vom 3. Januar 1919 und dem Verfassungsentwurf vom 20. Januar 1919 sollte dem Reich die alleinige Zuständigkeit für die Beziehungen zum Ausland zustehen. Von diesem prinzipiell beibehaltenen Grundsatz machte der Entwurf vom 17. Februar 1919 insofern eine Ausnahme, als er den Ländern ein an ihren Gesetzgebungsbefugnissen ausgerichtetes Vertragsrecht gab. Dieselbe Regelung war in dem vom Reichsminister des Innern der Nationalversammlung vorgelegten Entwurf vom 21. Februar 1919 enthalten. Sie wurde vom Verfassungsausschuss in

den endgültigen Entwurf der Reichsverfassung übernommen und von der Nationalversammlung gebilligt.

Die Verteilung der auswärtigen Befugnisse zwischen Reich und Ländern wurde nach der endgültigen Formulierung der Reichsverfassung in Art.78 WRV vorgenommen, der folgenden Wortlaut hatte:

- (1) Die Pflege der Beziehungen zu den auswärtigen Staaten ist ausschliesslich Sache des Reiches.
- (2) In Angelegenheiten, deren Regelung der Landesgesetzgebung zusteht, können die Länder mit auswärtigen Staaten Verträge schliessen; die Verträge bedürfen der Zustimmung des Reiches.
- (3) ...
- (4) ...

Die Weimarer Verfassung ging damit bei der Zuweisung der auswärtigen Befugnisse an die Reichsgewalt über die alte Reichsverfassung beträchtlich hinaus. Sie liess keinen Raum mehr für ein eigenes Gesandtschaftsrecht der Länder, sondern beschränkte deren Recht zur Teilnahme am völkerrechtlichen Verkehr auf Verträge über Angelegenheiten, deren Regelung nach der innerstaatlichen Aufgabenverteilung Sache der Länder war. Zudem waren die Länder, im Gegensatz zu der Verfassungslage unter der alten Reichsverfassung, bei der Ausübung ihrer Vertragskompetenz an die Zustimmung des Reiches gebunden. Bündnisse und politische Verträge waren wie schon unter der alten Reichsverfassung ausschliesslich dem Reich vorbehalten, erst recht die Entscheidung über Krieg und Frieden.

Die der Regelung in Art.11 der alten Reichsverfassung entsprechende Aufgabenverteilung zwischen den verschiedenen Reichsorganen bei der Wahrnehmung der auswärtigen Angelegenheiten war in der Weimarer Reichsverfassung in Art.45 getroffen worden. Abs.1 wies dem Reichspräsidenten die Vertretung des Reiches nach aussen zu, Abs.2 schrieb für Kriegserklärung und Friedensschluss ein Reichsgesetz vor und Abs.3 forderte die Zustimmung des Reichstags zu Bündnissen und Verträgen über Ge-

genstände der Reichsgesetzgebung.

2. Vertragsgewalt des Reichs

Nach fast einhelliger Auffassung wurde der in Art.78 Abs.1 WRV enthaltene Grundsatz der alleinigen Reichszuständigkeit für auswärtigen Angelegenheiten durch Abs.2 derselben Vorschrift in der Weise eingeschränkt, dass Reichsverträge über Gegenstände der Länderzuständigkeit nicht zulässig waren.¹⁵⁵⁾ Ebenso wie unter der alten Reichsverfassung wurden Gesetzgebungs- und Vertragsabschlussskompetenzen insoweit als kongruent angesehen. Während aber rein innerstaatlich eine Kompetenzvermutung zugunsten der Länder bestand, war die auswärtige Gewalt grundsätzlich dem Reich zugewiesen und nur ausnahmsweise durch die Länderrechte eingeschränkt.

Die Einschränkung der Vertragsgewalt des Reiches wurde in der ersten Linie Art.78 Abs.2 WRV entnommen, der den in Abs.1 niedergelegten Grundsatz einschränken sollte. Zusätzlich wurde als Begründung, wie unter der alten Reichsverfassung Art.11 Abs.3, jetzt Art.45 Abs.3 herangezogen.¹⁵⁶⁾ Danach war die Zustimmung des Reichstages nur für Verträge über Gegenstände der Reichsgesetzgebung erforderlich. Wenn diese Bestimmung auch in der ersten Linie eine Unterscheidung zwischen Reichsgesetzgebung und Reichsverwaltung treffen wollte,¹⁵⁷⁾ so liess sich jedoch daraus zugleich die innerstaatliche Reichszuständigkeit als Voraussetzung für die Ausübung des Vertragsrechts entnehmen.

Auch unter der Weimarer Verfassung hat die allgemein vertretene Auffassung von der Unantastbarkeit der Gliedstaatenrechte bei der Ausübung der Vertragsgewalt des Reiches zu keinen Schwierigkeiten geführt. Die weitgespannten Reichskompetenzen auf dem Gebiet der Gesetzgebung nach den Art.6 - 11 und s

155) Heckel, AöR Bd.46 S.209 ff.; Kraus, HdbDStr II S.346 Anm. 15, S.347; Schmitz ZaöR Bd.3 S.341; aa Hatschek, Staatsrecht II S.437, 445 ff.

156) Schmitz a.a.O., Kraus a.a.O.

157) Anschütz Art.45 A 9a.

umfangreiche Verwaltungszuständigkeit (Art.14 und 15 WRV) garantieren einen weiten Spielraum für die zwischenstaatliche Tätigkeit des Reiches.

3. Vertragsgewalt der Länder

Nach Art.78 Abs.2 WKV konnte kein Zweifel darüber bestehen, dass die Länder eine Vertragsabschlusskompetenz zumindest in dem Umfang besaßen, als sie die ausschliessliche Gesetzgebungskompetenz hatten. Nach allgemeiner Auffassung konnten die Länder aber auch über Gegenstände der konkurrierenden Gesetzgebung staatsvertraglich verfügen, solange und soweit das Reich von seiner Zuständigkeit noch keinen Gebrauch gemacht hatte.¹⁵⁸⁾

Das Vertragsrecht der Länder konnte entweder dadurch ausübt werden, dass die Länder zu speziellen Vertragsverhandlungen ad hoc - Vertreter entsandten bzw. entsprechende ausländische Unterhändler empfangen oder aber die Vermittlung des Reichs Anspruch nahmen. Beide Wege wurden für zulässig angesehen.¹⁵⁹⁾ Im letzteren Falle wurde das Reich als Vertreter des betreffenden Landes tätig.

In der Praxis haben jedoch nur wenige Länder einzelne Verbarungen mit dritten Staaten getroffen.

4. Beseitigung der Bundesstaatsstruktur des Reiches

Das "Gesetz zur Behebung der Not von Volk und Reich" vom 30. März 1933¹⁶⁰⁾ stellte auch im Bereich der auswärtigen Gewalt den ersten Schritt zur Beseitigung aller verfassungsmässigen Beschränkungen der Reichsgewalt dar. Art.4 dieses Gesetzes schloss den Reichstag von der Mitwirkung bei Staatsverträgen

a) Heckel a.a.O.; Schmitz a.a.O.; Anschütz Art.78 A 4; aa
Hatschek a.a.O. S.441 ff.
59) Bernhardt S.119.
60) RGBl I S.141

aus und begründete die Zuständigkeit der Reichsregierung zum Erlass der zur Vertragsdurchführung erforderlichen Vorschriften. Mit der Auflösung der Länder durch das Neugliederungsgesetz des Jahres 1934¹⁶¹⁾ schied Deutschland aus der Reihe der Bundesstaaten aus. Zum ersten Mal in seiner mehr als tausendjährigen Geschichte war Deutschland ein Einheitsstaat geworden.

Wie diese kurze verfassungsgeschichtliche Darlegung gezeigt hat, suchten die Verfassungen von 1871 und 1919 die innerstaatlichen und auswärtigen Zuständigkeiten von Zentralgewalt und Gliedstaaten in Übereinstimmung zu bringen. Sie setzten sich damit in Gegensatz zu den meisten ausserdeutschen Bundesstaaten, die regelmässig die innerstaatlich den Gliedstaaten zur Regelung belassenen Materien der Vertragsgewalt des Bundes unterstellten. Ob das an die deutsche Verfassungstradition anknüpfende Grundgesetz sich in der Ausgestaltung der auswärtigen Gewalt seinen Vorgängern angeschlossen oder sich in die Reihe der übrigen Bundesstaaten eingereiht hat, kann nur eine eingehende Untersuchung unserer heute geltenden Verfassung ergeben.

161) RGB1 1934 I S.75 (Art.2 Abs.1: "Die Hoheitsrechte der Länder gehen auf das Reich über.")

3. Kapitel

Die Verteilung der Kompetenz zum Abschluss von
Staatsverträgen zwischen Bund und Ländern
nach dem Grundgesetz

1. Abschnitt: Allgemeines

I. Die Entwicklung der äusseren Handlungsfähigkeit der Bundesrepublik

Nach der Kapitulation vom 8. Mai 1945 war die gesamte bisherige deutsche Staatsgewalt faktisch beseitigt worden. Es folgte darauf im Juni 1945 die formelle Übernahme der obersten Regierungsgewalt durch die Siegermächte. Diese nahmen in der Vier-Mächte-Erklärung vom 5. Juni 1945 "alle Befugnisse der deutschen Regierung, ... der Regierungen, Verwaltungen und Behörden der Länder, Städte und Gemeinden" für sich in Anspruch. Zugleich wurde die Einsetzung des Kontrollrats beschlossen. Deutsche Staatsorgane, die für ganz Deutschland hätten auftreten können, waren nicht mehr vorhanden; noch bestehende oder neu gebildete regionale Behörden unterstanden in jeder Hinsicht den Besatzungsmächten. Aus dieser Sachlage ergibt sich von selbst, dass auswärtige Befugnisse von deutschen Stellen in diesem Zeitpunkt nicht ausgeübt werden konnten. Diese Zustand wurde durch die Kontrollratsproklamation Nr. 2 vom 20. September 1945 bestätigt, die folgende Feststellung traf:

"Die Alliierten Vertreter werden alle Fragen regeln, die Deutschlands Beziehungen mit anderen Ländern betreffen."

Soweit die Besatzungsmächte in der Folgezeit für Deutschland und seine Teile vertragliche Bindungen eingingen,¹⁶²⁾ erfolgte dies aus eigener Machtvollkommenheit und nicht auf Grund irgendeiner Ermächtigung von deutscher Seite.

Der schrittweise Wiederaufbau einer eigenen deutschen Verwaltung wurde von unten nach oben durchgeführt. Ausgehend von der Gemeinde- und Kreisebene wurden deutsche Stellen bald nach Kriegsende allmählich wieder mit der Wahrnehmung innerstaatlicher Aufgaben in eigener Verantwortung betraut, wenn sie auch weiterhin der Kontrolle der Besatzungsmächte unterstanden. Die wiederhergestellten oder neugebildeten deutschen Länder übernahmen einen Teil der staatlichen Hoheitsbefugnisse, doch kam dies naturgemäss nur für den innerstaatlichen Bereich, nicht aber für eine auswärtige Betätigung in Betracht. Einer Einschaltung der Länder in den zwischenstaatlichen Verkehr stand nicht nur das Besatzungsrecht, sondern auch die Tatsache entgegen, dass sie nur Teile des fortbestehenden deutschen Staates waren. Die zunächst in den süddeutschen Ländern geschaffenen neuen Verfassungen brachten zwar eine umfassende Regelung des staatlichen Lebens, der Staatsorganisation und der demokratischen Prinzipien. Sie standen jedoch, was sie zum Teil auch ausdrücklich in ihrem Wortlaut hervorhoben,¹⁶³⁾ unter dem Vorbehalt einer künftigen Wiedererrichtung der deutschen Zentralgewalt.

Das Grundgesetz für die Bundesrepublik war zunächst als

-
- 162) Eine Zusammenstellung der von den drei westlichen Besatzungsmächten geschlossenen Verträge findet sich in der Anlage zum "Vertrag zur Regelung aus Krieg und Besatzung entstandener Fragen", BGBl. 1955 Teil II S.512 ff.
- 163) Art.1 der vorläufigen Verfassung von Hamburg v.15.5.1946
Art.64 und 152 der Bremer Verfassung v. 11.10.1947
Art.74 und 141 der Verfassung von Rheinland-Pfalz v. 18.5.1947
Art.105 der Verfassung von Württemberg v. 28.11.1946
Präambel und Art.153 der hessischen Verfassung v. 11.12.1946
Art.1 und 125 der Verfassung von Württemberg-Hohenzollern v. 18.5.1947
anders nach der badischen Verfassung v. 22.5.1947, Art. 52, und der bayr. Verfassung v. 2.12.1946 Art.178.

osses Organisationsstatut für eine Übergangszeit bis zu dem
sammentritt einer gesamtdeutschen Nationalversammlung ge-
acht. Im Laufe der Beratungen des Parlamentarischen Rates
urde es jedoch zu einer vollständigen Verfassung ausgestal-
t. Neben eingehenden Vorschriften über den inneren Aufbau
s neuen Staates, die Aufgabenverteilung zwischen Bund und
rtern, die Kompetenzen des Bundesorgans und die fundamentä-
en Verfassungsgrundsätze regelte es auch die Beteiligung am
ischenstaatlichen Verkehr.

Angesichts der Existenz der westdeutschen Länder, der fö-
ralistischen Grundkonzeption der deutschen Vertreter und der
ndenden Anweisung der Besatzungsmächte¹⁶⁴⁾ kam ausschliess-
ch eine bundesstaatliche Struktur in Betracht. Die Gliederung
es Bundes in Länder wurde durch die Bestimmungen der Art. 20
d 79 GG zum Grundpfeiler der Verfassung gemacht. Die neue
utsche Staatsordnung beruht damit auf der Mit- und Neben-
inanderexistenz von Bund und Gliedern, sie setzt ihren geson-
erten rechtlichen Bestand und ihr Zusammenwirken voraus und
list die wesentlichen Merkmale auf, die die Annahme eines Bun-
esstaates rechtfertigen.

Diejenigen Bestimmungen, die sich mit den auswärtigen Be-
gnissen befassten, waren bei Inkrafttreten des Grundgesetzes
d der Konstitution der Bundesorgane noch weitgehend gegen-
andslos. Erst die Folgezeit brachte eine schrittweise Zurück-
ahme der besatzungsrechtlichen Beschränkungen und den Eintritt
er Bundesorgane in die ihnen nach dem Grundgesetz zustehenden
ompetenzen. Nach Ziffer 2 c) des Besatzungsstatuts vom 12. Mai
1949 blieben "die auswärtigen Angelegenheiten einschliesslich
er von Deutschland oder in seinem Namen getroffenen inter-
nationalen Abkommen" den Besatzungsmächten vorbehalten. Zif-
er 4 des Besatzungsstatuts sah jedoch in gewissem Umfang ein
itigwerden der deutschen Instanzen auch auf den vorbehaltenen
ebieten vor. Es bahnte sich damit allmählich eine direkte Füh-
urnahme mit anderen Staaten an, wenn auch grundsätzlich nach

164) Dokument Nr. 1 der Militärgouverneure, am 1.7.1948 den
Ministerpräsidenten der Länder überreicht, bestimmte:
"Die Verfassungsgebende Versammlung wird eine demokrati-
sche Verfassung ausarbeiten, die für die beteiligten Län-
der eine Regierungsform des föderativen Typs schafft."

wie vor nur die Besatzungsmächte zur Wahrnehmung der auswärtigen Befugnisse berechtigt waren. Die Satzung der Alliierten Hohen Kommission bestimmte hierfür einen politischen Ausschuss und liess ausländische Vertretungen nur bei der Hohen Kommission nicht bei dem Bundespräsidenten zu.

Einen bedeutsamen Schritt zur Übertragung der auswärtigen Gewalt auf die deutschen Instanzen bildete das Petersberg-Abkommen vom 22. November 1949. Es sicherte der Bundesregierung "die schrittweise Wiederaufnahme von konsularischen und Handelsbeziehungen" zu. Das Deutschland-Communique der New Yorker Aussenministerkonferenz vom 19. September 1950 schliesslich bestimmte, dass die Bundesregierung zur Errichtung eines Aussenministeriums und zur Aufnahme diplomatischer Beziehungen ermächtigt werden würde. Diese Ermächtigung wurde durch das Communique der Alliierten Hohen Kommission vom 6. März 1951 ausgesprochen. Das zugleich revidierte Besatzungsstatut beschränkte die Kontrolle und Wahrnehmung der auswärtigen Angelegenheiten durch die Besatzungsmächte auf bestimmte Ausnahmefälle.

Damit war der Übergang der auswärtigen Befugnisse auf die deutschen Instanzen vorläufig abgeschlossen. Der auswärtige Dienst wurde nunmehr wieder aufgebaut und zahlreiche Verträge der jungen deutschen Bundesrepublik mit auswärtigen Staaten zeugen von der Intensität des zwischenstaatlichen Verkehrs.

Am Ende dieser Entwicklung steht schliesslich der am 5. Mai 1955 in Kraft getretene "Vertrag über die Beziehungen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den drei Mächten",¹⁶⁵⁾ der der Bundesrepublik "die volle Macht eines souveränen Staates über ihre inneren und äusseren Angelegenheiten" verschafft hat.

165) BGBl. 1955 Teil II S. 305 ff.

II. Die Zuständigkeitsvermutung zugunsten des Bundes als Träger der auswärtigen Gewalt

Während die Art. 30, 70 und 83 GG für den innerstaatlichen Bereich eine Kompetenzvermutung zugunsten der Länder enthalten und ihnen alle Aufgaben zuweisen, die nicht ausdrücklich oder auch stillschweigend dem Bund zugewiesen sind, gilt diese Zuständigkeitsvermutung für die auswärtigen Angelegenheiten nicht. Die Art. 32, 59, 73 Zl. 1 und 87 Abs. 1 GG enthalten den Grundsatz, dass die auswärtige Gewalt grundsätzlich dem Bund zusteht. Damit wird die allgemeine Kompetenzvermutung bezüglich der staatlichen Befugnisse nach Art. 30 GG umgekehrt.¹⁶⁶⁾ Ob und inwieweit die Länder auswärtige Befugnisse haben sollen, muss daher aus der Verfassung, sei es aus dem Wortlaut allein oder im Wege der Auslegung, ermittelt werden. Die Gegenüberstellung der Bundeskompetenz und der Kompetenzen der Länder im auswärtigen Bereich soll im Folgenden vorgenommen werden.

166) Allgemein h.M.; vgl. z.B. Mosler, ZaöRV Bd. 16 S. 11 ff.; Bernhardt S. 131.

2. Abschnitt: Die einzelnen Kompetenzen von Bund und
Ländern zum Abschluss und zur Durchführung
von Staatsverträgen

A. Verträge des Bundes, welche die politischen
Beziehungen des Bundes regeln¹⁶⁷⁾

I. Umfang der Vertragsabschlusskompetenz
des Bundes

Der Begriff der politischen Verträge ist durch Art.59 Abs.2 S.1 GG in das heutige Staatsrecht eingeführt worden.¹⁶⁸⁾ Das Grundgesetz hat jedoch in Art.59 Abs.2 GG diese Verträge nicht der Vertragsabschlusskompetenz des Bundes z u g e - w i e s e n , sondern lediglich bestimmt, welche Organe des Bundes bei dem Abschluss von politischen Verträgen zur Mitwirkung berechtigt sein sollen. Die Vertragsabschlusskompetenz über die politischen Beziehungen des Bundes ergibt sich vielmehr aus Art.32 Abs.1 GG. Nach dieser Vorschrift ist die Pflege der Beziehungen zu auswärtigen Mächten Sache des Bundes.

Art.32 Abs.1 GG bringt eine allgemeine Kompetenzzuweisung an den Bund. Nach dem Wortlaut dieser Bestimmung kann kein Zweifel bestehen, dass das Grundgesetz damit nicht nur den Abschluss von Verträgen mit auswärtigen Staaten, sondern auch die ganze auswärtige Verwaltung erfassen wollte. Ein Ver-

167) Den vollständigen Überblick über die vom Bund abgeschlossenen politischen Verträge bringt das laufend ergänzte Werk "Verträge der Bundesrepublik Deutschland", Serie A und B, hrsg. vom Auswärtigen Amt, Bd.1 - 10, Bonn-Köln-Berlin 1955 - 1958.

168) Vgl. unten S.16 ff.

reich mit Art.32 Abs.3 GG ergibt, dass die dem Bund in Art.32 Abs.1 GG zugewiesene Vertragsabschlusskompetenz sich zunächst auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung bezieht. Damit erschöpft sich jedoch die Vertragsabschlusskompetenz des Bundes nicht. Wenn dies der Wille des Verfassungsgesetzgebers gewesen, so wäre die ursprüngliche Fassung des Herrenchiemseer Verfassungsentwurfes beibehalten worden, der in Art.41 Abs.1 (der dem heutigen Art.32 GG entspricht) folgende Regelung vorgesehen hatte:

- 1) Die Zuständigkeit, Verträge mit auswärtigen Staaten zu schliessen, richtet sich nach der Zuständigkeit zur Gesetzgebung.

Auf Antrag des Abg. Dr.v.Mangoldt wurde der Art.41 Entw. in der 3.Lesung des Hauptausschusses des Parlamentarischen Rates (48.Sitz vom 9.2.1949) durch zwei neue Absätze ersetzt, die folgenden Wortlaut hatten:

- 1) Die Beziehungen zu den auswärtigen Staaten zu pflegen, ist Sache des Bundes.
- 2) Soweit die Länder für die Gesetzgebung zuständig sind, können sie mit auswärtigen Staaten Verträge schliessen.

Die Abgeordneten schlossen sich mit der Annahme des Änderungsantrags der Auffassung des Antragstellers an, wonach der Bund nach der ursprünglichen Fassung dieser Vorschrift keine Vertragsabschlusskompetenz über diejenigen Gebiete gehabt hätte, die nicht in seine gesetzlich festgelegte Zuständigkeit gefallen wären, so zum Beitritt zu einem System gegenseitiger kollektiver Sicherheit, zu Schiedsgerichtsverträgen und ähnlichem.

Aus dieser Entstehungsgeschichte des Art.32 Abs.1 GG ergibt sich somit, dass dem Bund durch diese Vorschrift nicht nur die Vertragsabschlusskompetenz über Gegenstände der Bundesgesetzgebung, sondern auch über die politischen Beziehungen des Bundes zugewiesen werden sollte.

Der Begriff der politischen Beziehungen des Bundes ist bereits im I.Teil eingehend erörtert worden. Es ist dabei da-

von ausgesprochen worden, dass der Begriff der politischen Verträge i.S.d. Art.59 Abs.2 GG wesentlich weiter ist als der Begriff der Bündnisse in Art.45 WRV. Als politische Verträge sind demnach alle Verträge anzusprechen, welche die Existenz des Staates, seine territoriale Integrität, seine Unabhängigkeit, seine Stellung oder sein massgebliches Gewicht in der staatlichen Gemeinschaft berühren, namentlich also Verträge, die darauf gerichtet sind, die Machtstellung des Staates anderen Staaten gegenüber zu behaupten, zu festigen oder zu erweitern. Solche Verträge sind neben den eigentlichen "Schutz- und Trutzbündnissen" der früheren Zeit insbesondere Garantiepakte, Abkommen über politische Zusammenarbeit, Friedens-, Nichtangriffs-, Neutralitäts- und Abrüstungsverträge, Verträge über Gebietsabtretungen und Gebietsgarantien, Wirtschafts- und Zollunionen und Verträge über die Zugehörigkeit zu internationalen Organisationen nicht rein technisch-fachlichen Charakters. Zu beachten ist jedoch, dass der **I n h a l t** eines politischen Vertrags auf die Regelung der politischen Beziehungen zu auswärtigen Staaten gerichtet sein muss, d.h. der Vertrag muss selbst eine Regelung von politischen Beziehungen zu auswärtigen Staaten enthalten, nicht nur eine mittelbare oder sekundäre, vielleicht sogar unerwartete oder ungewollte Auswirkung auf diese Beziehungen haben. Die Regelung der politischen Beziehungen zwischen zwei oder mehreren Staaten kann sich aber rein begrifflich nur auf völkerrechtlicher Ebene abspielen. Sie betrifft nur das **A u s s e n** verhältnis der beteiligten Staaten und berührt die Rechte und Pflichten der einzelnen Staatsbürger nicht, ist also **i n n e r** staatlich von keiner unmittelbaren Bedeutung.

Wie bereits im I.Teil bei der Untersuchung des Begriffs der politischen Verträge ausgeführt, ist es jedoch nicht unbestritten, dass der Begriff der politischen Verträge des Bundes sich auf Vereinbarungen beschränkt, die ihre Wirkung ausschliesslich auf völkerrechtlicher Ebene entfalten und innerstaatlich von keiner unmittelbaren Bedeutung sind. Es wird vielmehr auch die Auffassung vertreten, dass es daneben auch politische Verträge über Gegenstände der Gesetzgebung und der Verwaltung ge-

e. 169) Diese Auffassung geht von Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG aus, nach "Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln", der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften bedürfen. Unter politischen Verträgen im Sinne dieser Vorschrift sollen neben den rein auf völkerrechtlicher Ebene liegenden Vereinbarungen ("hochpolitische" Verträge genannt) auch solche über Gegenstände der Gesetzgebung und Verwaltung verstanden werden, und zwar gleichgültig, ob es sich um Bundes- oder Länderkompetenzen handelt. Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG soll demnach eine selbständige Bedeutung für das Bund-Länder-Verhältnis haben. Die Vertragsabschlusskompetenz des Bundes soll insoweit erweitert sein, als der Bund mit dieser Vorschrift die Befugnis erhalten haben soll, in einer aussenpolitisch dringend erforderlichen Vereinbarung auch Gegenstände der Landesgesetzgebung zu regeln. Die Länder dürften sich nicht auf ihre Selbständigkeit berufen, wenn die Belange des ganzen Staates eine einheitliche Regelung auf Grund einer völkerrechtlichen Ermächtigung dringend verlangten. Aus dem Grundsatz der Bundeshoheit sei eine Rechtspflicht der Länder zur Billigung von Eingriffen in ihren Kompetenzbereich durch Bundesverträge abzuleiten, wenn diese Verträge politisch unbedingt notwendig seien. 170)

Dieser Auffassung kann jedoch nicht zugestimmt werden. Es ist zunächst verfehlt, Art. 59 GG, der nur die Zuständigkeit der Bundesorgane gegeneinander abgrenzt, eine unmittelbare Kompetenzzuweisung an den Bund zu entnehmen. Darüber hinaus ist daran festzuhalten, dass Verträge über Gegenstände der Gesetzgebung oder Verwaltung niemals politische Verträge i. S. d. Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG sein können, da nach dieser Vorschrift darunter nur solche zwischenstaatliche Vereinbarungen verstanden sind, durch deren Inhalt die politischen Beziehungen der Bundesrepublik geregelt werden. Der Inhalt von Verträgen

- 9) Bernhardt S. 190 ff.
10) Bernhardt S. 193; im Ergebnis auch Mosler S. 26, der aber insoweit von einem anderen Ausgangspunkt kommt, als er in Übereinstimmung mit der hier vertretenen Auffassung unter politischen Verträgen i. S. d. Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG nicht Verträge über Gegenstände der Gesetzgebung und Verwaltung fallen lässt.

gen über Gegenstände der Gesetzgebung und Verwaltung zielt aber auf die Regelung rein innerstaatlicher Materien ab und kann somit niemals gleichzeitig die Regelung der politischen Beziehungen darstellen. Nach dem unmissverständlichen Wortlaut des Art.59 Abs.2 S.1 GG steht es somit absolut fest, dass politische Verträge in diesem Sinne, d.h. Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln, nicht gleichzeitig Verträge über Gegenstände der Gesetzgebung und der Verwaltung sein können. Aus Art.59 Abs.2 S.1 GG kann daher auch aus diesem Grunde keine Erweiterung der Bundeskompetenz abgeleitet werden. Es ist schliesslich zu bedenken, dass es in der Praxis so gut wie unmöglich ist, einen allgemeinen Anhaltspunkt dafür zu finden, wann eine Vereinbarung aussenpolitisch so dringend erforderlich ist, dass der Bund berechtigt ist, in den Kompetenzbereich der Länder einzugreifen und die Länder verpflichtet sind, diesen Eingriff zu dulden. Es liegt auf der Hand, dass die Entwicklung dahin gehen würde, dass der Bund unter Berufung auf die politische Bedeutung schlechthin über Gegenstände der Länderzuständigkeit vertraglich verfügen würde, womit die Aufteilung der Kompetenzen im auswärtigen Bereich vollständig hinfällig würde.

II. Zustimmungsbedürftigkeit

Nach Art.59 Abs.2 S.1 GG bedürfen Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, der Zustimmung oder Mitwirkung der jeweils für die Bundesgesetzgebung zuständigen Körperschaften in der Form eines Bundesgesetzes.

1. Rechtliche Bedeutung der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften zu politischen Verträgen

Zweck der Vorschrift des Art.59 Abs.2 S.1 GG, wonach Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln,

er Zustimmung bzw. Mitwirkung von Bundestag und Bundesrat be-
rufen, ist es, die aussenpolitisch schwerwiegenden Vertrags-
bindungen der Kontrolle durch die Volksvertretung und durch die
ndervertretung¹⁷¹⁾ zu unterstellen.¹⁷²⁾ Damit ist aber die
age, welche Bedeutung die Beteiligung der gesetzgebenden
rperschaften für die Wirksamkeit der politischen Verträge
t, noch nicht beantwortet.

Nach Art.59 Abs.1 GG vertritt der Bundespräsident den Bund
ölkerrechtlich und schliesst im Namen des Bundes selbst oder,
s dem unbestritten gleichzustellen ist, durch Bevollmächtig-
im Namen des Bundes die Verträge mit auswärtigen Staaten.

Nach dieser grundsätzlichen Regelung ist allein der Bun-
spräsident, vorbehaltlich der nach Art.58 GG vorgesehenen Ge-
nzeichnung durch den Bundeskanzler, verfassungsrechtlich zur
rtretung des Bundes im Völkerrechtsverkehr berufen. Er allein
t das Recht, namens des Bundes n a c h a u s s e n h i n
deren Staaten, Staatenvereinigungen oder sonstigen Völker-
chtssubjekten gegenüber bindende Erklärungen abzugeben und
ölkerrechtlich wirksame Handlungen vorzunehmen.

Nach Art.59 Abs.2 S.1 GG bedürfen jedoch bestimmte Arten
n Verträgen der "Zustimmung oder Mitwirkung der jeweils für
e Bundesgesetzgebung zuständigen Körperschaften". Damit er-
bt sich die Frage, in welchem Verhältnis Abs.2 S.1 zu Abs.1
s Art.59 GG steht. Hierfür bestehen zwei Möglichkeiten:

- a) Die nach Abs.1 grundsätzlich uneingeschränkte Befugnis
des Bundespräsidenten, Verträge mit auswärtigen Staaten
abzuschliessen, wird durch Abs.2 für bestimmte Arten von
Verträgen dergestalt eingeschränkt, dass der Bundespräsi-
dent ohne die Zustimmung oder Mitwirkung der gesetzgeben-
den Körperschaften n a c h a u s s e n h i n zum Ab-
schluss dieser Verträge n i c h t b e f u g t i s t.
- b) Der Bundespräsident ist gemäss Abs.1 nach aussen hin un-
eingeschränkt zum Abschluss von Verträgen jeder Art be-

1) Dies ist besonders in Hinblick darauf von Bedeutung,
dass den Ländern eine eigene Aussenpolitik versagt ist.
Vgl. unten S.153.

2) Menzel im BK Art.59 A 6.

fugt; im I n n e n v e r h ä l t n i s , d.h. im Verhältnis zu anderen Bundesorganen, bedarf er jedoch zum Abschluss bestimmter Verträge der Zustimmung oder Mitwirkung der Legislativorgane.

Die Frage, welche dieser beiden Möglichkeiten dem objektiven Willen des Verfassungsgesetzgebers entspricht, war bereits im Staatsrecht unter der alten Reichsverfassung von 1871 aufgetaucht. Nach Art.11 Abs.1 der Reichsverfassung hatte der Kaiser das Reich völkerrechtlich zu vertreten und im Namen des Reiches Bündnisse und andere Verträge mit fremden Staaten einzugehen. Art.11 Abs.3 der Reichsverfassung bestimmte: "Insoweit diese Verträge mit fremden Staaten sich auf solche Gegenstände beziehen, welche nach Art.4 der Reichsverfassung in den Bereich der Reichsgesetzgebung gehören, ist zu ihrem Abschluss die Zustimmung des Bundesrates und zu ihrer Gültigkeit die Genehmigung des Reichstages erforderlich."

In der damaligen Wissenschaft und Praxis war es absolut herrschende Auffassung, dass die nach Art.11 Abs.1 der Reichsverfassung unbeschränkte Legitimation des Kaisers zum Abschluss von Staatsverträgen durch den Abs.3 dieser Vorschrift n i c h t b e s c h r ä n k t w e r d e .¹⁷³⁾ Die in Art.11 Abs. 3 der Reichsverfassung verlangte Beteiligung von Bundesrat und Reichstag sollte keine Bedeutung im Aussenverhältnis auf völkerrechtlicher Ebene haben, sondern lediglich das Innenverhältnis auf staatsrechtlicher Ebene betreffen. Ein ohne Mitwirkung von Bundesrat und Reichstag abgeschlossener Vertrag verstieß demnach zwar gegen das geltende Staatsrecht, galt aber als völkerrechtlich wirksam zustandegekommen. Da jedoch Verträge über Gegenstände der Reichsgesetzgebung durch den Erlass entsprechender gesetzlicher Vorschriften zu erfüllen waren, andererseits der Erlass gesetzlicher Vorschriften einzig und allein durch Bundesrat und Reichstag erfolgen konnte, waren Verträge über Gegenstände der Reichsgesetzgebung, die ohne Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften abgeschlossen worden waren, praktisch nicht vollziehbar.

173) So Laband S.133 ff.; Arndt S.705 ff.; Meyer-Anschütz III S.818 ff.; Schulze II S.331.

Das gleiche Problem beschäftigte Wissenschaft und Praxis auch unter der Weimarer Reichsverfassung. Ähnlich wie Art.11 Abs.1 der alten Reichsverfassung bestimmte Art.45 Abs.1 WRV, dass der Reichspräsident das Reich völkerrechtlich verrete und im Namen des Reiches Bündnisse und andere Verträge mit auswärtigen Mächten abschliesse. Nach Art.45 Abs.3 WRV durften Bündnisse und Verträge mit fremden Staaten, die sich auf Gegenstände der Reichsgesetzgebung bezogen, der Zustimmung des Reichstages.

Im Gegensatz zu der unter der alten Reichsverfassung herrschenden Auffassung, dass die Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften bei dem Abschluss bestimmter Arten von Verträgen lediglich für deren Vollziehbarkeit, nicht aber für ihre völkerrechtliche Gültigkeit von Bedeutung sei, wurde unter der Weimarer Reichsverfassung überwiegend die Meinung vertreten, ein Vertrag könne nicht völkerrechtlich gültig, aber staatsrechtlich ungültig sein. Ein Vertrag mit dem Ausland müsse die Bedingungen der staatsrechtlichen Gültigkeit erfüllen und dadurch ausführbar sein, damit das Reich gebunden werde. Das Ausland müsse die betreffenden verfassungsmässigen Bestimmungen des deutschen Reiches kennen. Ein völkerrechtlicher Vertrag sei nur dann völkerrechtlich gültig zustandegekommen, wenn er zugleich staatsrechtlich gültig sei.¹⁷⁴⁾

Im Anschluss an die durch das Grundgesetz in Art.59 GG getroffene Regelung, die im wesentlichen dem Art.11 der alten Reichsverfassung und Art.45 WRV entspricht, ist nun die gleiche Frage auch im heutigen Staatsrecht aufgetreten.

Die Meinung, dass ein Vertrag nur dann wirksam ist, wenn auch die staatsrechtlichen Bedingungen erfüllt sind, wird heu-

74) So Reichsminister Dr.Preuss in den Beratungen zur Weimarer Reichsverfassung, der jedoch unberücksichtigt lässt, dass sich die völkerrechtliche Gültigkeit eines Vertrages nach Völkerrecht beurteilt und deshalb die deutsche Stellungnahme nicht allein ausschlaggebend sein kann. Im Ergebnis zustimmend Anschütz Art.45 A 9 b; Giese Art.45; Hatschek II S.485 ff.; Wenzel, Juristische Grundprobleme I, Berlin 1920, S.485 ff.; Heckel AöR Bd.7 v.F. S.121 ff.; Wolgast AöK Bd.5 n.F. S.33; aA Gebhard Art.45 A 12 a; Schiller AöR Bd.11 n.F. S.63 ff.; Schmitz ZaöRV Bd.III 1933 A.360 ff.

te in der deutschen Staatsrechtswissenschaft nur noch vereinzelt vertreten.¹⁷⁵⁾ Im übrigen wird in der Staatsrechtswissenschaft eine eindeutige Stellungnahme vermieden, allgemein wird jedoch die Auffassung vertreten, es müsse damit gerechnet werden, dass auch aus einem Vertrag, der ohne die nach Art.59 Abs.2 S.1 GG erforderliche parlamentarische Mitwirkung geschlossen worden sei, Verpflichtungen gegen den Bund hergeleitet würden.¹⁷⁶⁾ Eine befriedigende Lösung dieses Problems lässt sich nur durch eine eingehende Untersuchung über das Wesen des parlamentarischen Zustimmungserfordernisses unter Berücksichtigung der völkerrechtlichen und staatsrechtlichen Lehrmeinungen und der Praxis gewinnen.

Zur Zeit des Absolutismus wurden die Staatsverträge ausnahmslos von den Staatsoberhäuptern *a l l e i n* abgeschlossen. Auf Grund dieser Praxis entwickelte sich die Lehre, dass das Staatsoberhaupt gegenüber anderen Staaten das "*jus representationis omnimodae*", d.h. das Recht, *a l l e i n* den Staat nach aussen hin in *a l l e n* Angelegenheiten zu verpflichten, habe.

Die erste Änderung dieser Rechtslage erfolgte durch die Verfassung der Vereinigten Staaten von Amerika von 1787, die in Art.II sect.II § 2 verfügte, dass der Präsident zum Abschluss von Staatsverträgen nur mit Zustimmung einer Zweidrittelmehrheit des Senats berechtigt sein solle. Nach diesem Vorbild haben im Laufe des 19.Jahrhunderts die meisten Staatsverfassungen die Befugnis des Staatsoberhauptes zum Abschluss von Staatsverträgen schlechthin oder von Staatsverträgen bestimmter Art an die Zustimmung der Volksvertretung (oder einer Kammer) gebunden, unter Umständen sogar, wie z.B. in der Schweiz, von der Genehmigung durch eine Volksabstimmung abhängig gemacht. Hingegen hat Grossbritannien an der Norm des Common Law festgehalten, wonach dem König allein die *treaty-making power* zukommt, während die parlamentarische Genehmigung bestimmter Verträge nur für ihre innerstaatliche Durchführung von Bedeutung ist. Eine

175) so Gliese Art.59 A 6, der insoweit konsequent seine bereits unter der Weimarer Verfassung vertretene Ansicht auch weiterhin vertritt.

176) Mangoldt Art.59 A 6; ähnlich Menzel, BK Art.59 A 8.

Ähnliche Rechtslage besteht auch in Belgien auf Grund der noch geltenden Verfassung von 1831.

Über die völkerrechtliche Bedeutung der parlamentarischen Beschränkung der "treaty-making power" haben sich in der folgenden Zeit im wesentlichen drei Auffassungen herausgebildet:

- a) Die eine Auffassung hält an der Lehre von dem "jus representationis omnimodae" des Staatsoberhauptes mit der Begründung fest, das Völkerrecht sei durch die Änderung in den einzelnen Staatsverfassungen nicht berührt worden. Die verfassungsmässigen Beschränkungen der Staatsoberhäupter sollen demnach nur innerstaatliche Bedeutung haben (sog. staatsrechtliche Theorie).¹⁷⁷⁾
- b) Die entgegengesetzte Auffassung geht davon aus, dass das Völkerrecht die Kompetenzen des Staatsoberhauptes nicht selbst bestimme, sondern auf die jeweilige Rechtsordnung der vertragsschliessenden Staaten verweise. Daher müssten auch die verfassungsrechtlichen Beschränkungen der Vertragsabschlusskompetenz des Staatsoberhauptes völkerrechtlich beachtet werden (sog. völkerrechtliche Theo-

177) Bittner S.99 ff.; Anzilotti, *Volonta e responsabilita nella stipulazioni dei trattati internazionali* (Rivista di diritto internazionale V, 1910, auszugsw. abgedruckt bei Verdross S.137 ff.), versucht zwar zwischen staatsrechtlicher und völkerrechtlicher Theorie eine (weitere) vermittelnde Theorie aufzustellen. Er gibt in Übereinstimmung mit der völkerrechtlichen Theorie zu, dass eine Erklärung des Staatsoberhauptes, die ohne der in der Verfassung geforderten Mitwirkung des Parlamentes abgegeben wird, nicht als eine vollgültige Erklärung des staatlichen Willens angesehen werden kann. Doch fügt er hinzu, dass es nicht Sache des Vertragsgegners sei, nachzuprüfen, ob die ihm übermittelte Willenserklärung des Staatsoberhauptes unter Erfüllung aller verfassungsmässigen Vorbedingungen zustandegekommen sei. Nach völkerrechtlichem Gewohnheitsrecht müsse der Vertragsgegner die vom Staatsoberhaupt ausgestellte Urkunde als Erklärung des staatlichen Willens ansehen. werde eine solche Urkunde unter Missachtung der verfassungsmässigen Vorbedingungen ausgestellt, so stelle dies zwar eine Verletzung der Verfassung des betreffenden Staates dar, der Vertrag selbst sei jedoch rechtgültig zustandegekommen. Anzilotti kommt damit im Ergebnis praktisch auf die staatsrechtliche Theorie zurück.

rie).¹⁷⁸⁾

- c) Nach einer vermittelnden Auffassung soll zwar für die Frage, ob die parlamentarische Zustimmung nur innerstaatliche oder auch völkerrechtliche Bedeutung hat, die Rechtsordnung der Vertragsstaaten massgebend sein. Das parlamentarische Zustimmungserfordernis soll jedoch nur dann völkerrechtlich beachtlich sein, wenn die Zuständigkeit des Staatsoberhauptes ausdrücklich und offenkundig beschränkt worden ist.¹⁷⁹⁾

Die staatsrechtliche Theorie ist insoweit zutreffend, als sie davon ausgeht, dass der Abschluss von Staatsverträgen eine Angelegenheit des Völkerrechts ist und es demnach allein von der Völkerrechtsordnung abhängen kann, welche Organe der Völkerrechtssubjekte zum Abschluss von Staatsverträgen berufen sind. Sie übersieht jedoch, dass die Entwicklung des Völkerrechts in der Neuzeit über die hergebrachte Lehre von dem "jus repraesentationis omnimodae" des Staatsoberhauptes hinweggegangen ist. Zwar ist es einzig und allein Sache des Völkerrechts, zu entscheiden, wer die einzelnen Mitglieder der Völkergemeinschaft im Völkerrechtsverkehr zu vertreten hat, jedoch braucht das Völkerrecht diese Organe nicht unmittelbar selbst bestimmen, sondern kann auf das staatliche Recht verweisen. Das Völkerrecht überlässt es grundsätzlich¹⁸⁰⁾ den einzelnen Staaten, zu bestimmen, durch welche Organe sie auf völkerrechtlicher Ebene Verpflichtungen eingehen wollen und erteilt dem staatlichen Recht insoweit ein Blankett.¹⁸¹⁾

178) Triepel S.238 ff.; Guggenheim I S.61 ff.; Giese Art.59 A 6.
179) Verdross S.135 ff.; Stralenheim, BayVerwBl. 1955 S.7 ff.

180) Das Völkerrecht erklärt in gewissen Ausnahmefällen die Erklärungen bestimmter Personen für völkerrechtlich verbindlich ohne Rücksicht darauf, ob diese nach der innerstaatlichen Rechtsordnung zur Abgabe der betreffenden Erklärung befugt waren. So sind z.B. die militärischen Befehlshaber im Krieg nach Völkerrechtsgewohnheit befugt, Verträge militärischen Inhalts (Waffenruhe, Kapitulation u.a.) abzuschliessen.

181) Verdross S.135; wohl auch Menzel, BK Art.59 A III B: "Die Staaten haben völlig freie Hand in der Bestimmung ihres Vertretungsorganes."

Es ist daher der völkerrechtlichen Theorie insoweit zuzustimmen, als sie davon ausgeht, dass ein völkerrechtliches "jus repaesentationis omnimodae" des Staatsoberhauptes im heutigen Völkerrecht nicht mehr besteht. Infolge der Verweisung des Völkerrechts auf das innerstaatliche Recht kann dem Staatsoberhaupt die Befugnis zur völkerrechtlichen Vertretung nur durch das innerstaatliche Recht gegeben werden.¹⁸²⁾

Gegen die von der völkerrechtlichen Theorie gezogenen Folgerungen, wonach j e d e verfassungsmässig vorgesehene parlamentarische Zustimmung die Vertretungsbefugnis des Staatsoberhauptes nach aussen hin einschränken soll, bestehen jedoch erhebliche Bedenken.

Eine völkerrechtlich beachtliche Mitwirkung des Parlaments bei dem Abschluss eines Staatsvertrages stellt eine Beeinträchtigung der Vertretungsbefugnis des Staatsoberhauptes dar und beschränkt insoweit seine Kompetenzen. Wenn nun eine Verfassung die Vertretungsmacht des Staatsoberhauptes nach aussen hin beschränken will, so ist dies eine Regelung, die in erster Linie anderen, fremden Staaten gegenüber, die mit dem betreffenden Staat in Vertragsverhandlungen treten, von Bedeutung ist. Es müssen daher an die Deutlichkeit einer derartigen verfassungsrechtlichen Regelung besonders strenge Anforderungen gestellt werden. Zwar muss jeder Vertragspartner, sei es im privaten oder im öffentlich-rechtlichen Rechtsverkehr, die Legimitation jenes, mit dem er verhandelt, prüfen und im Falle einer Stellvertretung insbesondere die Stellvertretungsbefugnis untersuchen. Er muss auf eigene Gefahr feststellen, dass der andere die rechtliche Macht hat, denjenigen, in dessen Namen er handelt, zu vertreten und zu verpflichten. Namentlich bei Geschäften mit juristischen Personen muss der Vertragspartner sich insoweit Kenntnis von ihrer Verfassung verschaffen, als erforderlich ist, um beurteilen zu können, wer zur Vertretung der juristischen Person befugt ist.¹⁸³⁾ Auf den speziellen Fall des Abschlusses völkerrechtlicher Verträge angewandt bedeutet dies, dass sich ein auswärtiger Staat, der mit einem anderen Staat

182) Guggenheim S.62.

183) Laband S.133.

in vertragliche Beziehungen treten will, vergewissern muss, welches Organ des Vertragspartners zur Abgabe der völkerrechtlichen Willenserklärung befugt ist. Da jedoch sowohl nach der geschichtlichen Überlieferung als auch nach den massgeblichen Verfassungsbestimmungen nahezu aller Staaten das Staatsoberhaupt zur völkerrechtlichen Vertretung befugt ist, besteht eine **w i d e r l e g b a r e V e r m u t u n g** für die alleinige Zuständigkeit des Staatsoberhauptes zum Abschluss von Verträgen jeder Art und jeden Inhalts.¹⁸⁴⁾

Die einzelnen Staaten haben es nun in der Hand, diese Vermutung durch eine Einschränkung der Vertretungsbefugnis des Staatsoberhauptes kraft verfassungsrechtlicher Regelung zu widerlegen. Keineswegs aber kann, wie die völkerrechtliche Theorie meint, eine derartige Einschränkung stets völkerrechtlich relevant sein.

Zur näheren Erläuterung dieses Einwands soll zunächst ein kurzer Überblick über die verschiedenen Verfassungsbestimmungen gegeben werden.

Es gibt zunächst Verfassungen, in denen eine parlamentarische Zustimmung bei dem Abschluss von Verträgen überhaupt nicht gefordert wird. Das Staatsoberhaupt gibt die Willenserklärung ab oder beauftragt die Organe des Auswärtigen Amtes mit deren Beurkundung. Eine Zustimmung des Parlamentes ist weder vor noch nach Abgabe der Willenserklärung erforderlich. Dies ist vor allem in England der Fall. Das englische Parlament wirkt nur indirekt mit, soweit die Durchführung einzelner Bestimmungen des Vertrages den Erlass eines Gesetzes erfordert; am Vertragsabschluss selbst ist es nicht beteiligt. Nicht einmal die Gegenzeichnung der Vertragsurkunden durch den verantwortlichen Minister wird verlangt und unterbleibt daher regelmässig. Ein unmittelbares Mitwirkungsrecht der gesetzgebenden Körperschaften ist auch den sich offenbar an das englische Vorbild anlehnenen Verfassungen von Japan 1869, von Norwegen von 1905 und von Schweden von 1909 fremd. Auch in der russischen Verfassung von 1905 fehlte jeder Hinweis auf ein parlamentarisches Mitwirkungsrecht.

184) Guggenheim S.61.

Eine grosse Anzahl von Verfassungen fordert die parlamentarische Zustimmung für Verträge bestimmten Inhalts. Es ist dies vor allem die belgische Verfassung von 1831, deren Bestimmungen teils unverändert, teils nur unwesentlich umgeformt in die Verfassungen Frankreichs von 1875, Italiens von 1848, Spaniens von 1876 und der Türkei von 1909 übergegangen sind, sowie das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland von 1949.

Andere Verfassungen fordern die Zustimmung des Parlamentes für Verträge über alle Angelegenheiten, die verfassungsmässig zu ihrer Regelung eines Gesetzes bedürfen, so die Verfassung Griechenlands von 1864, Luxemburgs von 1868, der Niederlande von 1881, Dänemarks von 1910 und Österreichs von 1920. Auch das Grundgesetz gehört zu dieser Gruppe, da es sich bei den nach Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG zustimmungsbedürftigen Verträgen zum Teil um solche über Gegenstände der Gesetzgebung handelt.

Den beiden letztgenannten Gruppen von Verfassungen ist gemeinsam, dass die parlamentarische Zustimmung nur für einen sachlich abgegrenzten Kreis von Verträgen gefordert wird. Bei allen Verträgen, die ausserhalb dieses Kreises liegen, wird eine parlamentarische Mitwirkung teils überhaupt nicht gefordert, teils wird nur eine einfache Mitteilung vorgeschrieben, zum Teil mit dem nach dem Muster der belgischen Verfassung hinzugefügten Vorbehalt, dass eine solche Mitteilung nur dann erfolgen solle, wenn es das Staatsinteresse gestatte.

Alle übrigen Verfassungen setzen die parlamentarische Mitwirkung für alle Verträge ohne Unterschied des Inhalts fest, so die Verfassung der USA von 1787, Uruguays von 1820, Chiles von 1893, Portugals von 1852, Argentinien von 1860, Paraguays von 1870, Mexikos von 1874, Salvadors von 1886, Brasiliens von 1891, Panamas von 1904, Venezuelas von 1904 und Nicaraguas von 1905.

Es zeigt sich also, dass die Verfassungen hinsichtlich des materiellen Umfanges des parlamentarischen Mitwirkungsrechtes beträchtlich voneinander abweichen. Dasselbe gilt von den Bestimmungen über die rechtliche Bedeutung der parlamentarischen Mitwirkung. Gemeinsam ist den Verfassungen insoweit lediglich, dass sie fast durchwegs die

erforderliche Klarheit vermissen lassen.

Die Verfassungen des belgischen Systems und einzelne diesen nahestehende Verfassungen begnügen sich entweder mit der einfachen Feststellung, bestimmte Arten von Verträgen bedürften der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften (so auch das Grundgesetz) oder bestimmen, die betreffenden Verträge sollten erst nach Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften Gültigkeit haben. Andere Verfassungen zählen unter den Befugnissen der gesetzgebenden Körperschaften das Recht zur Genehmigung oder Verwerfung, ja sogar zur Ratifikation der Verträge auf.

All diese Bestimmungen enthalten jedoch keine klare Regelung der Frage, ob die parlamentarische Zustimmung zur völkerrechtlichen Gültigkeit der Verträge erforderlich ist oder nicht. Nur wenige Verfassungen lassen klar erkennen, dass das Staatsoberhaupt *a l l e i n* auswärtigen Staaten gegenüber *n i c h t* zum Abschluss von Verträgen befugt sein soll, so z.B. die Verfassung der USA von 1787, die in Art.II sect.II § 2 ausdrücklich bestimmt:

"He (the President) shall have power, *b y a n d w i t h t h e a d v i c e a n d c o n s e n t o f t h e S e n a t e* to make treaties, provided two thirds of the senators present concur."

Mit dieser Bestimmung wird dem Staatsoberhaupt der Vereinigten Staaten die Befugnis zum Vertragsabschluss überhaupt nur gemeinschaftlich mit dem Senat erteilt. Es geht also eindeutig daraus hervor, dass der Präsident eine völkerrechtlich wirksame Bindung nur unter Mitwirkung des Senats eingehen kann.

Als Ergebnis des Vergleichs der in den verschiedenen Verfassungen enthaltenen parlamentarischen Zustimmungserfordernisse ist somit festzuhalten: Die ganz überwiegende Mehrzahl derjenigen Verfassungen, die zu Staatsverträgen schlechthin oder zu Verträgen bestimmten Inhalts die parlamentarische Zustimmung verlangen, bringen nicht klar zum Ausdruck, ob von dem Zustimmungserfordernis die völkerrechtliche Wirksamkeit der Verträge abhängen soll oder ob der Zustimmung nur interne Bedeutung zukommt.

Es geht demgegenüber nicht an, schlechthin in j e d e m parlamentarischen Zustimmungserfordernis eine Bedingung für die völkerrechtliche Gültigkeit der Verträge zu erblicken, die es die völkerrechtliche Theorie tut, wenn nach den betreffenden Verfassungsbestimmungen durchaus die Möglichkeit besteht, die Zustimmung des Parlaments solle nur rein interne Bedeutung haben. Der Staat, dessen Verfassung die betreffende Bestimmung enthält, kann die parlamentarische Zustimmung aus bestimmten Gründen als reines Internum ansehen. Wir bereits dargestellt, stellt es das Völkerrecht den einzelnen Staaten grundsätzlich frei, zu bestimmen, durch welche Organe sie sich vertreten lassen wollen. Es steht daher den Staaten auch frei, zu bestimmen, ob eine parlamentarische Zustimmung zu Staatsverträgen eine Bedeutung nach aussen oder nur nach innen haben soll. Die völkerrechtliche Theorie verstösst daher gegen diesen Grundsatz, indem sie in jedem parlamentarischen Zustimmungserfordernis eine Bedingung für die völkerrechtliche Gültigkeit dieser Verträge erblicken will, ohne Rücksicht darauf, ob dies nach dem Willen des einzelnen Staates überhaupt der Fall sein soll.

Wenn es aber auch jedem Staat freisteht, zu bestimmen, ob die parlamentarische Zustimmung externe oder nur interne Bedeutung haben soll, so muss er seinen Willen doch deutlich zum Ausdruck bringen. Es kann einem ausländischen Vertragspartner nicht zugemutet werden, aus der Verfassung eines anderen Staates mangels einer eindeutigen Bestimmung im Wege eigener Auslegung zu entnehmen, welche Bedeutung die parlamentarische Zustimmung haben soll.

Bestehen für den ausländischen Vertragspartner Zweifel, welche Bedeutung der parlamentarischen Zustimmung zukommt, weil sich diese Frage aus dem Wortlaut der Verfassung nicht entnehmen lässt, so ist es unrichtig, der Zustimmung im Zweifel eine völkerrechtliche Bedeutung beizumessen. Wie oben ausgeführt, besteht zwar ein völkerrechtliches jus repraesentationis omnimodae des Staatsoberhauptes nicht mehr, jedoch spricht eine durch eine konkrete Verfassungsregelung jederzeit widerlegbare Vermutung für eine unbeschränkte Vertretungsbefugnis des jeweiligen Staatsoberhauptes. Diese Vermutung kann aber

nur durch eine ausdrückliche Bestimmung widerlegt werden, die die Vertretungsmacht des Staatsoberhauptes ausdrücklich und eindeutig einschränkt. Ist es nun fraglich, welche Bedeutung einem parlamentarischen Zustimmungserfordernis zukommt, so ist im Zweifel anzunehmen, dass es lediglich intern von Bedeutung ist, da die Vermutung für die alleinige Zuständigkeit des Staatsoberhauptes n i c h t w i d e r l e g t i s t.

Es kommt also darauf an, ob es vom Standpunkt eines ausländischen Staates aus klar erkennbar ist, dass die Vertretungsbefugnis des Staatsoberhauptes durch das Erfordernis der parlamentarischen Zustimmung eingeschränkt worden ist.

Auf Grund dieser Überlegungen kann nur die sog. vermittelnde Theorie als die zutreffende anerkannt werden. Sie geht von dem Grundsatz aus, dass es das Völkerrecht den einzelnen Staaten selbst überlässt, die Organe zu bestimmen, durch die sie sich im Völkerrechtsverkehr vertreten lassen wollen. Im Interesse der Rechtssicherheit ist jedoch zu verlangen, dass in den Verfassungen der einzelnen Staaten deutlich und unmissverständlich zum Ausdruck gebracht wird, welche Organe zum Abschluss von Verträgen befugt sind. Will ein Staat die Vertretungsmacht des Staatsoberhauptes nach aussen hin einschränken, so muss dies in der Verfassung deutlich und einwandfrei zum Ausdruck kommen, wie z.B. in der Verfassung der USA. Es ist einem Staat durchaus zuzumuten, dass er sich Kenntnis von der Verfassung seines Vertragspartners verschafft, um daraus zu entnehmen, welches oder welche Organe zum Abschluss von Verträgen befugt sind. Dies gilt jedoch nur dann, wenn sich diese Frage aus der betreffenden Verfassung zweifelsfrei beantworten lässt. Dagegen ist es einem ausländischen Staat nicht zuzumuten, eine ihm fremde Verfassung auch noch auszulegen. Als völkerrechtlich relevant ist daher mit der vermittelnden Theorie lediglich ein solches parlamentarisches Zustimmungserfordernis anzusehen, das die völkerrechtliche Vertretungsbefugnis des Staatsoberhauptes auch für einen ausländischen Vertragspartner klar erkennbar beschränkt. Es genügt hierzu nicht, wenn dem Staatsoberhaupt zunächst in der Verfassung die Befugnis zur völkerrechtlichen Vertretung schlechthin zugesprochen und im folgenden dann zum Vertragsabschluss die Zustimmung des Parlamentes verlangt

rd. Es muss vielmehr in einer e i n z i g e n Vorschrift eindeutig zum Ausdruck kommen, dass ein Vertrag nur in paritätischem Zusammenwirken von Staatsoberhaupt und Volksvertretung abgeschlossen werden kann, wie es in der Verfassung der Vereinigten Staaten der Fall ist. Soweit diese Voraussetzung nicht vorliegt, kann eine parlamentarische Zustimmung bzw. ihr Fehlen im Völkerrechtsverkehr nicht als beachtlich anerkannt werden und auf die Wirksamkeit eines Staatsvertrages keinen Einfluss ausüben.

Die völkerrechtliche Judikatur hat sich bislang nur selten mit der Frage der völkerrechtlichen Bedeutung der verfassungsrechtlichen Beschränkung der Vertretungsmacht des Staatsoberhauptes im völkerrechtlichen Verkehr befasst.

So entschied beispielsweise das französisch-schweizerische Schiedsgericht vom 3. August 1912 im Falle der Auslegung des französisch-schweizerischen Handelsvertrags vom 10. Oktober 1906:¹⁸⁵⁾ "Le tribunal n'est pas appelé à examiner si les clauses d'une convention doivent être soumises à la sanction du législateur; ce qu'est une question de droit interne." Das Gericht betrachtete demnach eine etwaige innerstaatlich vorgeordnete parlamentarische Zustimmung als völkerrechtlich relevant.

Eine ähnliche Auffassung findet sich auch in dem Schiedsurteil Max Hubers vom 1. Mai 1915 im Falle Rio Martin.¹⁸⁶⁾ Hingegen erklärt der Schiedsspruch des Präsidenten Cleveland vom 1. Dezember 1886, dass die staatsrechtliche Beschränkung der treaty-making power" auch völkerrechtlich zu beachten sei.¹⁸⁷⁾

Der Ständige Internationale Gerichtshof ist bedauerlicherweise in zwei Fällen, in denen eine Partei behauptet hatte, dass die von einem Staatsorgan des Vertragspartners abgegebene Erklärung mangels Einhaltung seiner innerstaatlichen Vorschriften über den Vertragsabschluss völkerrechtlich nicht rechtsverbindlich seien, auf diese Einwendungen nicht eingegangen.¹⁸⁸⁾

5) Wiedergegeben bei Verdross S.138.

6) Wiedergegeben bei Verdross S.138 ff.

7) Wiedergegeben bei Verdross S.138 ff.

8) Publications de la Cour permanente de Justice Internationale, Serie A/B 46 p.170.

Hingegen liegt eine interessante Entscheidung des Völkerbundes vor, die unter Umständen auch die Praxis der UN beeinflussen kann. Der Völkerbund hat den Aufnahmeantrag Luxemburgs für rechtswirksam erachtet, obwohl die verfassungsrechtlich gebotene Zustimmung der Kammer nicht eingeholt worden war.¹⁸⁹⁾

Diese wenigen Entscheidungen lassen zwar keine feste Linie in der Völkerrechtsjudikatur erkennen. Es zeigt sich aber, dass auch die internationale Rechtssprechung dazu neigt, die Frage der völkerrechtlichen Beachtlichkeit eines parlamentarischen Zustimmungserfordernisses nach der Lage des Einzelfalles zu beurteilen. Es kann also auch danach nur darauf ankommen, ob sich die Beschränkung der Vertretungsbefugnis des Staatsoberhauptes aus der Verfassung eindeutig ergibt. Die Völkerrechtsjudikatur scheint dazu zu neigen (siehe insbesondere den Fall Luxemburg), an die Deutlichkeit einer entsprechenden Bestimmung strenge Anforderungen zu stellen und in allen Zweifelsfällen der parlamentarischen Zustimmung eine völkerrechtliche Bedeutung zu versagen.

Wendet man nun die vorstehend entwickelten Grundsätze auf die Frage an, ob das in Art.59 Abs.2 S.1 GG verankerte parlamentarische Zustimmungserfordernis die Vertretungsbefugnis des Bundespräsidenten auch nach aussen hin einschränkt, so kommt man zu folgendem Ergebnis:

Nach Art.59 Abs.1 S.1 GG vertritt der Bundespräsident den Bund völkerrechtlich. Dieser Grundsatz wird durch Art.59 Abs.1 S.2 GG weiter modifiziert, indem festgelegt wird, dass er im Namen des Bundes die Verträge mit auswärtigen Staaten schliesst.

Nach dieser Formulierung ist das deutsche Staatsoberhaupt ohne jede Einschränkung zur Vertretung der Bundesrepublik im völkerrechtlichen Verkehr und zum Abschluss von Staatsverträgen befugt. Wenn nun in Art.59 Abs.2 S.1 GG für bestimmte Arten von Verträgen die Zustimmung oder Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften verlangt wird, so lässt es sich nur im Wege der Auslegung ermitteln, ob hierdurch die dem Bundespräsidenten in Art.59 Abs.1 GG u n b e s c h r ä n k t zugebilligte Vertretungsmacht auch nach aussen hin eingeschränkt wer-

189) Schücking-Weberg, Die Satzung des Völkerbundes, 2.Aufl. 1924 S.213 ff.

en soll. Ein auswärtiger Vertragspartner muss jedoch darauf vertrauen können, dass der Bundespräsident unbeschränkt befugt ist, die Bundesrepublik nach aussen zu vertreten und in ihrem Namen Staatsverträge einzugehen.

Unter Anwendung der sog. vermittelnden Theorie kommt man daher zu dem Ergebnis, dass die in Art.59 Abs.2 S.1 GG geforderte Beteiligung der Legislative an bestimmten Arten von Staatsverträgen nur innerstaatliche Bedeutung hat.

Dieses von rein völkerrechtlichen Gesichtspunkten bestimmte Ergebnis wird durch eine Untersuchung der Systematik des Art.59 GG und des Sinns und Zwecks des parlamentarischen Zustimmungserfordernisses bestätigt.

a) Es ist nicht nur, wie in den allgemeinen Ausführungen über Staatsverträge dargelegt, zwischen dem völkerrechtlichen Akt des Vertragsabschlusses, der auf die Herbeiführung einer Rechtswirkung zugunsten oder zulasten der Bundesrepublik abzielt, und dem innerstaatlichen Akt, der dem Vollzug des Vertrags dient (der sog. Transformation) zu unterscheiden. Der völkerrechtliche Akt des Vertragsabschlusses zerfällt vielmehr wiederum in zwei verschiedene Elemente, die Willensbildung und die Willenserklärung. Die beiden Vorgänge werden in Art.59 GG geregelt.

Art.59 Abs.1 GG bezieht sich auf die Willenserklärung, zu der kraft der ihm in dieser Vorschrift zugewiesenen Vertretungsmacht der Bundespräsident zuständig ist. Seine Erklärung allein ist gegenüber dem ausländischen Vertragspartner massgebend, während die zur Willensbildung erforderliche Zustimmungserklärung der gesetzgebenden Körperschaften, die in Form eines Bundesgesetzes zu erfolgen hat, nur eine rein innerstaatliche Bedeutung hat und kein völkerrechtliches Gültigkeitserfordernis darstellt.

Art.59 Abs.2 S.1 GG regelt die Willensbildung für gewisse besonders wichtige rechtsgeschäftliche Erklärungen des Bundes. Nach dieser Vorschrift bedürfen bestimmte Verträge der Zustimmung oder Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften. Diese Zustimmung bzw. Mitwirkung ist zum Willensentschluss eines

anderen, nämlich des Bundespräsidenten, erforderlich. Das Grundgesetz drückt dies in Art.59 Abs.1 S.2 GG mit den Worten aus: "Er (der Bundespräsident) schliesst im Namen des Bundes die Verträge mit auswärtigen Staaten." Dieser Satz wäre aber neben Art.59 Abs.1 S.1 GG vollkommen überflüssig, wenn damit nicht zugleich zweierlei zum Ausdruck kommen sollte: neben der formellen Zuständigkeit des Bundespräsidenten zur Willens e r - k l ä r u n g auch die materielle zur Willens b i l d u n g . Die Willenserklärung ist also die nach aussen gerichtete, allein vom Bundespräsidenten auf völkerrechtlicher Ebene vorzunehmende Durchführung der auf staatsrechtlicher Ebene zustandegekommenen Willensbildung. Handelt es sich bei der vom Bundespräsidenten vorzunehmenden Willenserklärung nun um den Abschluss eines Vertrages, der die politischen Beziehungen des Bundes regelt oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung bezieht, so ist nach Art.59 Abs.2 S.1 GG zu der innerstaatlichen Willensbildung neben dem Entschluss des Bundespräsidenten die Zustimmung oder Mitwirkung von Bundestag und Bundesrat erforderlich.

Für diese Trennung zwischen Willensbildung im Innenverhältnis und Willenserklärung im Aussenverhältnis sprechen dieselben Gesichtspunkte wie im bürgerlichen Recht, insbesondere im Handelsrecht, für die scharfe Trennung von Innen- und Aussenverhältnis etwa beim Vorstand einer Aktiengesellschaft, der oft ohne Mitwirkung des Aufsichtsrates keinen Schritt tun darf und doch nach aussen hin die Aktiengesellschaft allein vertritt, beim Prokuristen, der nach aussen hin das Geschäft sogar auf einen ganz anderen Handelszweig umstellen könnte, wenn er nicht nach innen gebunden wäre, beim Vereinsvorstand i.S.d. § 26 Abs.2 BGB, der den Verein gerichtlich und aussergerichtlich unbeschränkt vertritt, obwohl er meist nach innen durch Ausschüsse und dergl. gebunden ist. In all diesen Fällen ist zur massgebenden Willens b i l d u n g ein weiterer Kreis berufen als zur Willens e r k l ä r u n g . Die Wirksamkeit der Willenserklärung wird dabei nicht davon berührt, dass die Willensbildung fehlerhaft oder unvollständig zustandegekommen ist. Eine ähnliche Regelung kann aber auch für die juristischen Personen des öffentlichen Rechts und insbesondere für den Staat durchaus zweckmässig sein. Zwar erscheint eine derartige Rege-

ng auf den ersten Blick sowohl im Privatrechtsverkehr als
ch im Staatsrechtsverkehr wenig sinnvoll, ja sogar widersinn-
g. Es besteht jedoch im Privatrechtsverkehr ebenso wie im
ölkerrechtlichen Verkehr das Bedürfnis, die Vertretungsbefug-
es des Vertragspartners leicht und sicher feststellen zu kön-
n. Es müssen äusserlich erkennbare und untrügliche Merkmale
in, die leicht und sicher festzustellen sind, durch welche
e Vollmacht dargetan wird, um den Vertragspartner vor Aus-
sichten und Einreden wegen mangelnder Stellvertretungsbefugnis
sichern. Andererseits aber besteht das Bedürfnis, die den
treffenden Organen oder Stellvertretern im Aussenverhältnis
beschränkt zustehende Gewalt im Innenverhältnis zu beschrän-
n und zu binden. Der Aussenstehende, der auf die Vertretungs-
fugnis des Vertreters vertraut, wird dadurch geschützt, dass
s mit diesem abgeschlossene Rechtsgeschäft selbst bei Über-
breitung der im Innenverhältnis bestehenden Beschränkung voll-
ksam ist. Der Vertreter aber, der seine nach aussen hin un-
beschränkte Vertretungsbefugnis durch die Ausserachtlassung
r im Innenverhältnis bestehenden Beschränkungen missbraucht,
ht sich gegenüber dem Vertretenen und gegebenenfalls auch
gegenüber dem Vertragspartner schadensersatzpflichtig.

Deshalb ist es auch nicht allein rechtlich möglich, son-
n auch durchaus zweckmässig, dem Staatsoberhaupt nach ausse-
n eine unbeschränkte Befugnis zum Abschluss von Staatsver-
trägen zu geben, es aber innerstaatlich bei dem Abschluss von
trägen von besonderer Bedeutung an die Zustimmung bzw. Mit-
rkung der gesetzgebenden Körperschaft zu binden.¹⁹⁰⁾

Eine derartige verfassungsrechtliche Lösung entspricht
lauf dem Erfordernis der Rechtssicherheit im völkerrechtli-
en Verkehr. Es würde für den ausländischen Vertragspartner
ee unzumutbare Belastung bedeuten, alle Einzelheiten des in-
ndischen Verfassungsrechts prüfen zu müssen. Dies stellt sich
umso schwieriger dar, als sich herausgestellt hat, dass
che Staaten ein ihren Verfassungsbestimmungen entgegengesetz-
Verfassungsgewohnheitsrecht ausgebildet haben. Wenn auch
d Völkerrechtswissenschaft die Auffassung vertreten wird,

1) So Laband S.133 ff.; Schiller S.63 ff.

dass nicht die Verfassungsbestimmungen eines Staates, sondern die wirksame Staatsordnung entscheidend ist, so dass ein Staat, der mit einem anderen Staat einen Vertrag schliesst, keineswegs die Aufgabe hat, selbständig den Wortlaut der fremden Verfassung auszulegen, sondern auf die tatsächliche Auslegung und Anwendung durch die massgeblichen Organe dieses Staates vertrauen kann,¹⁹¹⁾ so bedeutet doch allein die Feststellung von Art und Umfang einer derartigen Praxis, die noch dazu oft innerstaatlich umstritten ist, eine ungemein grosse Belastung des ausländischen Vertragspartners.

Es ist daher daran festzuhalten, dass der Bundespräsident nach Art.59 Abs.1 GG n a c h a u s s e n h i n unbeschränkt zum Abschluss von Verträgen mit auswärtigen Staaten zuständig ist und dass die bei bestimmten Verträgen nach Art.59 Abs.2 S.1 GG erforderliche Zustimmung bzw. Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften nur für die Willensbildung im Innenverhältnis massgebend ist.

b) Damit stimmt überein, dass Bundestag und Bundesrat n a c h a u s s e n h i n , d.h. auf völkerrechtlicher Ebene, überhaupt nicht im Namen des Bundes handeln können. Die gesetzgebenden Körperschaften haben nach dem Grundgesetz ausschliesslich innerstaatliche Funktionen. Wie oben dargelegt, ist es ohne weiteres denkbar, dass die Verfassung eines Staates nur die g e m e i n s a m e Erklärung mehrerer Organe im allgemeinen oder für bestimmte Fälle als völkerrechtlich relevant ansieht, denn es ist Sache der Verfassungen der einzelnen Mitglieder der Völkerrechtsgemeinschaft, zu bestimmen, welche Organe zu ihrer völkerrechtlichen Vertretung befugt sind. Fehlt in dem Fall, dass nach der Verfassung eines Staates nur mehrere Organe gemeinsam zu dessen völkerrechtlicher Vertretung befugt sind, die Mitwirkung eines dieser Organe, so war der betreffende Staat bei der Abgabe der betreffenden völkerrechtlichen Willenserklärung nicht ordnungsgemäss vertreten und die Erklärung ist daher für den Staat nicht verbindlich. Wie aber bereits unter a) dargelegt, spricht der Wortlaut des Art.59 Abs.1 und 2 GG dafür, dass das in Abs.2 verankerte Zustimmungsgesetz

191) Verdross S.136.

oder Mitwirkungserfordernis der gesetzgebenden Körperschaften eine Bedeutung lediglich für die interne Willensbildung hat, während die völkerrechtlich relevante Willenserklärung einzig und allein durch den Bundespräsidenten oder seine Bevollmächtigten zu erfolgen hat. Nach dem Wortlaut dieser Vorschrift kann es unmöglich dem Willen des Grundgesetzes entsprechen, dass Bundespräsident, Bundestag und Bundesrat in bestimmten Fällen gemeinsam die völkerrechtlich verpflichtende Willenserklärung abgeben müssen. Dies hätte sich ausdrücklich aus der Verfassung ergeben müssen. Da dies aber nicht erfolgt ist, kann nicht die völkerrechtliche Gültigkeit einer Erklärung von einem rein internen Vorgang abhängig gemacht werden, der sich der Kontrolle durch den Vertragsgegner unter Umständen entzieht.

Mit der Auffassung, dass zur völkerrechtlichen Gültigkeit allein die Willenserklärung des Bundespräsidenten erforderlich ist, während die in bestimmten Fällen erforderliche Beteiligung von Bundestag und Bundesrat nur rein interne Bedeutung hat, steht auch das in der Praxis beim Abschluss von Verträgen beobachtete Verfahren in Einklang.

Wäre zur völkerrechtlichen Gültigkeit eines Vertrages, welcher die politischen Beziehungen des Bundes regelt oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung bezieht, die Zustimmung oder Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften erforderlich, so wie in den USA die Zustimmung des Senats zur Verträgen aller Art vorliegen muss, so müsste diese Zustimmung in der Vertragsurkunde in irgend einer Form zum Ausdruck kommen, da sie dann nicht nur innerhalb der Bundesrepublik, sondern auch dem ausländischen Vertragspartner gegenüber von Erheblichkeit wäre. Das ist jedoch in der Praxis nicht der Fall. Regelmässig wird vielmehr lediglich in die Schlussbestimmungen des betreffenden Vertrags eine Bestimmung aufgenommen, die etwa folgenden Wortlaut hat:

"Dieser Vertrag tritt einen Monat nach dem Zeitpunkt in Kraft, an dem sich die Vertragsstaaten gegenseitig mitteilen haben, dass die für sie geltenden verfassungsmässigen Voraussetzungen erfüllt sind."

Hinge nun nach der verfassungsrechtlichen Lage der Bundesrepublik die v ö l k e r r e c h t l i c h e Wirksamkeit eines Vertrages, welcher die politischen Beziehungen des Bundes regelt oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung bezieht, von der Zustimmung oder Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften ab, so müsste dies doch in dieser Formulierung deutlich zum Ausdruck kommen. Der Wortlaut dieser in der Praxis üblichen Formulierung spricht jedoch gerade dafür, dass die Beteiligung der Legislativorgane nur von rein interner Bedeutung sein soll. Diese Formulierung bedeutet nichts anderes, als dass es an sich für die völkerrechtliche Wirksamkeit eines Vertrages gleichgültig wäre, ob, nachdem der Vertrag vom Bundespräsidenten unterzeichnet worden ist, auch die sonstigen verfassungsmässigen Voraussetzungen erfüllt sind. Um jedoch die Staatsoberhäupter oder die sonst verfassungsmässig berufenen Vertreter der an einem Vertragsschluss beteiligten Staaten nicht im innerstaatlichen Verhältnis in Schwierigkeiten zu bringen, soll der Vertrag nach der ausdrücklichen Vereinbarung auch völkerrechtlich erst in Kraft treten, wenn sich die Vertragspartner vergewissert haben, dass auch im Innenverhältnis die Voraussetzungen zum Abschluss des Vertrages gegeben sind.¹⁹²⁾ Wäre es anders, so würde der Vertrag nicht erst mit der M i t t e i l u n g , dass die verfassungsmässigen Voraussetzungen erfüllt sind, in Kraft treten, sondern bereits ipso jure in dem Augenblick, in dem sie tatsächlich vorliegen. Wenn dem Staatsvertrag aber ohne Zustimmung oder Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften keine völkerrechtliche Wirksamkeit zukäme, so bedürfte es der ganzen Formulierung nicht; sie wäre überflüssig.

c) Es liegt nahe, gegen die Auffassung, dass ein ohne Beteiligung der Legislative abgeschlossener Vertrag dennoch völkerrechtlich wirksam sei, den Einwand zu erheben, die in der Verfassung vorgesehene Beteiligung von Bundestag und Bundesrat werde damit zu einem nudum jus gemacht und entbehre jeglichen

192) Vgl. Bittner S.92: "Damit sollen aber die Schwierigkeiten vermieden werden, die sich durch die Verweigerung der parlamentarischen Zustimmung zu einem völkerrechtlich gültig zustandegewordenen Vertrag ergeben müssten."

influsses auf den Vertragsabschluss. Dies trifft jedoch nicht

aa) Aus Art.59 Abs.2 S.1 GG ergibt sich die verfassungsmässige Rechtspflicht des Bundespräsidenten, beim Abschluss von zustimmungsbedürftigen Verträgen von der ihm anvertrauten, nach aussen hin unbeschränkten Vertretungsbefugnis erst dann Gebrauch zu machen, nachdem er sich der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften versichert hat. Da die gesetzgebenden Körperschaften eine endgültige Stellungnahme erst dann abgeben können, wenn ihnen der endgültige Text des zustimmungsbedürftigen Vertrages vorliegt, ist das in der Praxis übliche Verfahren, wonach das völkerrechtliche Inkrafttreten des Vertrages vereinbarungsgemäss solange aufgeschoben bleibt, bis auch der Bundespräsident vergewissert hat, dass die gesetzgebenden Körperschaften dem Vertrag zustimmen, zweifellos der zuverlässigste und zweckmässigste Weg für den Bundespräsidenten, seine verfassungsmässigen Verpflichtungen zu erfüllen. Eine Abweichung hiervon wird nur in Frage kommen, wenn der Bundespräsident mit Sicherheit auf die Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften rechnen kann, andererseits aber der Aufschub des völkerrechtlichen Inkrafttretens des Vertrages mit grossen Nachteilen verknüpft sein würde.

Die Erfüllung der dem Bundespräsidenten durch Art.59 Abs.2 S.1 GG auferlegten Verpflichtung ist aber eine res interna der Bundesrepublik. Es ist Sache der gesetzgebenden Körperschaften, den Bundespräsidenten zur Rechenschaft zu ziehen, falls dieser die ihm durch Art.59 Abs.2 S.1 GG innerstaatlich gezogenen Grenzen überschreitet. Wenn der Bundespräsident zu einem Vertrag, der die politischen Beziehungen des Bundes regelt oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung bezieht, bewusst die Zustimmung der Bundeslegislative nicht einholt, sondern den Vertrag kraft seiner nach aussen hin unbeschränkten Vertretungsbefugnis mit sofortiger völkerrechtlicher Wirksamkeit schliesst, verletzt er die Verfassung. Bundestag und Bundesrat können in diesem Falle den Bundespräsidenten nach Art.61 GG vor dem Bundesverfassungsgericht anklagen, welches ihn seines Amtes für unzulässig erklären kann.

bb) Die grosse innerstaatliche Bedeutung der Zustimmung oder Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften tritt insbesondere bei Verträgen über Gegenstände der Bundesgesetzgebung in Erscheinung. Sie wird bei der Behandlung dieser Verträge noch eingehend zu erörtern sein.

Als Ergebnis ist also festzuhalten:

Die bei politischen Verträgen des Bundes nach Art.59 Abs.1 S.1 GG erforderliche Zustimmung oder Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften bildet nur eine innerstaatliche Schranke der gemäss Art.59 Abs.1 GG nach aussen hin unbeschränkten Befugnis des Bundespräsidenten, im Namen des Bundes Verträge mit auswärtigen Staaten zu schliessen. Ein ohne Beteiligung von Bundestag und Bundesrat geschlossener, an sich zustimmungsbedürftiger Vertrag ist daher völkerrechtlich wirksam. Bundestag und Bundesrat können den Bundespräsidenten jedoch wegen Verletzung des Grundgesetzes nach Art.61 GG vor dem Bundesverfassungsgericht anklagen.

2. Umfang der Beteiligung der gesetzgebenden Körperschaften

Die Fassung des Art.59 Abs.2 S.1 GG, wonach Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, der Zustimmung oder Mitwirkung der jeweils für die Bundesgesetzgebung zuständigen Körperschaften in der Form eines Bundesgesetzes bedürfen, ist missverständlich. Nach dem Wortlaut dieser Bestimmung müsste man annehmen, dass von den genannten Verträgen ein Teil der Zustimmung, der andere Teil einer blossen Mitwirkung von Bundestag und Bundesrat bedarf. Eine solche Auslegung ist jedoch sinnlos. Aus dem Umstand, dass die "Zustimmung oder Mitwirkung" der gesetzgebenden Körperschaften stets in der Form eines Bundesgesetzes zu erfolgen hat, ist vielmehr zu entnehmen, dass sich diese Unterscheidung auf die verschiedene Form des Zusammenwirkens von Bundestag und Bundesrat bei dem Erlass eines Bundesgesetzes bezieht.

Nach Art.77 Abs.1 S.1 GG werden die Bundesgesetze vom Bundestag beschlossen. Zum Teil bedürfen diese Gesetze der Zustimmung des Bundesrates (sog. Zustimmungsgesetze); soweit dies nicht der Fall ist, kann der Bundesrat gegen ein vom Bundestag beschlossenes Gesetz gemäss Art.77 Abs.3 S.1 GG nach Anrufung des Vermittlungsausschusses lediglich Einspruch erheben (sog. Einspruchsgesetze). Die Beteiligung des Bundesrates an den vom Bundestag beschlossenen Gesetzen ist somit je nach der zu regelnden Materie verschieden.

Auf diese Unterscheidung stellt auch die Regelung des Art. 9 Abs.2 S.1 GG ab. Die Art und Weise der Beteiligung der gesetzgebenden Körperschaften soll sich, wie sich aus dem Wort "jeweils" ergibt, nach der im Einzelfall den Vertragsinhalt bildenden Materie richten, d.h. es kommt darauf an, ob eine innerstaatliche Regelung der den Vertragsinhalt bildenden Materie im Wege der Gesetzgebung der Zustimmung des Bundesrates unterliegen würde oder ob dem Bundesrat insoweit nur ein Einspruchsrecht zustünde.

Die Regelung des Art.59 Abs.2 S.1 GG will also folgendes besagen: Bei Verträgen über Materien, deren innerstaatliche Regelung im Wege der Gesetzgebung der Zustimmung des Bundesrates bedürfte, ist die Zustimmung beider gesetzgebender Körperschaften erforderlich; ist Vertragsinhalt hingegen eine Materie, bei deren gesetzlicher Regelung dem Bundesrat nur ein Einspruchsrecht zustünde, so ist lediglich die Zustimmung des Bundestags erforderlich, während dem Bundesrat ein blosses Mitwirkungsrecht zusteht, das sich in der Anrufung des Vermittlungsausschusses und der Erhebung des Einspruchs erschöpft.

Streng dogmatisch betrachtet ist dies freilich auch noch nicht völlig richtig. Die "Zustimmung oder Mitwirkung" hat durch Bundesgesetz zu erfolgen; ein Bundesgesetz aber beschliesst nach Art.77 Abs.1 S.1 GG allein der Bundestag. Einem Vertrag zustimmen kann daher auch nur der Bundestag allein. Eine andere Frage ist es dann, ob diesem Zustimmungsgesetz wiederum der Bundesrat zustimmen muss. Die eventuell erforderliche Zustimmung des Bundesrates erfolgt daher nicht zu dem Vertrag, sondern zu dem Gesetz, mit dem der Bundestag diesem Vertrag zustimmt. Art. 9 Abs.2 S.1 GG müsste demnach besser lauten:

"Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, bedürfen der Zustimmung des Bundestags unter Mitwirkung des Bundesrats nach den jeweils für die Bundesgesetzgebung geltenden Vorschriften in der Form eines Bundesgesetzes.

Damit ist aber Art und Weise der Beteiligung der gesetzgebenden Körperschaften lediglich für Verträge, welche sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, klargestellt. Eine andere Frage ist es, wie die Beteiligung von Bundestag und Bundesrat bei Verträgen erfolgt, die die politischen Beziehungen des Bundes regeln. Die Regelung der politischen Beziehungen des Bundes ist niemals ein Gegenstand der innerstaatlichen Gesetzgebung, sondern erfolgt stets nur auf völkerrechtlicher Ebene. Dennoch bedürfen auch politische Verträge nach dem unmissverständlichen Wortlaut des Art.59 Abs.2 S.1 GG der "Zustimmung oder Mitwirkung der jeweils für die Bundesgesetzgebung zuständigen Körperschaften in Form eines Bundesgesetzes." Nach dieser Regelung ist unter Heranziehung des Art.77 Abs.1 S.1 GG zu dem Erlass von Zustimmungsgesetzen zu politischen Verträgen des Bundes jedenfalls der Bundestag zuständig. Fraglich ist jedoch in welcher Form die Beteiligung des Bundesrates zu erfolgen hat. Der bei Verträgen über Gegenstände der Bundesgesetzgebung gegen eine innerstaatliche Ansatzpunkt, ob eine Regelung der betreffenden Materie im Wege der Gesetzgebung der Zustimmung des Bundesrates bedürfte oder ob dem Bundesrat insoweit nur ein Einspruchsrecht zustünde, ist bei Verträgen, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln, nicht gegeben, da die Regelung der politischen Beziehungen, wie erwähnt, niemals Gegenstand der innerstaatlichen Gesetzgebung sein kann. Nach Sinn und Zweck der Vorschrift des Art.59 Abs.2 GG ist jedoch der Schluss gerechtfertigt, dass der Bundesrat kein blosses Einspruchsrecht, sondern ein Zustimmungsrecht bei dem Erlass eines Zustimmungsgesetzes durch den Bundestag zu einem politischen Vertrag des Bundes haben soll.¹⁹³⁾ Art.59 Abs.2 S.1 GG will di

193) Einhellige Meinung der Mitglieder des Rechtsausschusses des Bundesrats, R 1011 (59 II 2) c - Nr. R 77/55 S.10.

aussenpolitisch besonders schwerwiegenden Vertragsbindungen der Kontrolle der gesetzgebenden Körperschaften unterstellen. Ein echtes Kontrollrecht des Bundesrates ist aber nur dann gegeben, wenn die Zustimmungsgesetze zu solchen Verträgen von der Zustimmung des Bundesrates abhängig sind.¹⁹⁴⁾ Auch der Umstand, dass den Ländern eine eigene Aussenpolitik und insbesondere der Abschluss von politischen Verträgen versagt ist, spricht dafür, ihnen zumindest auf dem Weg über den Bundesrat einen wirksamen Einfluss auf die aussenpolitischen Bindungen der Bundesrepublik einzuräumen.¹⁹⁵⁾

3. Rechtsnatur der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften

Wie unter 1. ausgeführt, ist die Zustimmung der gesetzgeberischen Körperschaften zu Verträgen, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, nur im Innenverhältnis von Bedeutung. Während die völkerrechtlich relevante Willenserklärung allein vom Bundespräsidenten abgegeben wird, wirkt die Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften nur bei der internen Willensbildung mit. Sie ist daher auch nicht gegenüber dem auswärtigen Vertragspartner, sondern gegenüber dem Bundespräsidenten zu erklären. Es handelt sich bei der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften also um eine Willenserklärung, die von einem Bundesorgan, dem Bundestag, unter Mitwirkung eines weiteren Bundesorgans, des Bundesrats, einem anderen Bundesorgan, dem Bundespräsidenten, gegenüber zu erklären ist und die dieses Bundesorgan innerstaatlich ermächtigt, von der ihm im Aussenverhältnis unbeschränkt zustehenden Ver-

194) Auch in der Praxis wird beim Erlass eines Zustimmungsgesetzes zu einem politischen Vertrag die Zustimmung des Bundesrates als erforderlich angesehen. Vgl. z.B. das Gesetz betreffend das Protokoll vom 23. Oktober 1954 über die Beendigung des Besatzungsregimes in der Bundesrepublik Deutschland vom 14. März 1955, BGBl. 1955 Nr. 7 ("mit Zustimmung des Bundesrates").

195) Siehe unten S. 152 ff.

tretungsmacht Gebrauch zu machen. Dagegen ist die Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften grundsätzlich kein gesetzgeberischer Akt.¹⁹⁶⁾

Die Zustimmung der Bundeslegislativorgane kann jedoch in bestimmten Fällen auch ein gesetzgeberischer Akt sein, dann nämlich, wenn es sich um die Zustimmung zu Verträgen handelt, die sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen. In diesen Fällen wandelt die Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften den Inhalt des Vertrages in innerstaatliches Recht um und stattet ihn mit Gesetzeskraft aus. Die Zustimmung hat in diesem Fall also einen doppelten Charakter: Sie enthält einmal die Ermächtigung an den Bundespräsidenten, den betreffenden Vertrag für die Bundesrepublik abzuschliessen und transferiert weiterhin den Inhalt des Vertrages in innerstaatliches Recht.¹⁹⁷⁾

Bei politischen Verträgen des Bundes hingegen erschöpft sich die Bedeutung der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften in der Ermächtigung des Bundespräsidenten zum Abschluss der betreffenden politischen Verträge. Dagegen kommt der Zustimmung in diesen Fällen eine Transformationswirkung nicht zu, da es ja gerade das Charakteristikum der politischen Verträge ist, dass sie einer Überleitung in innerstaatliches Recht nicht fähig sind, sondern ausschliesslich eine Bindung der Vertragspartner auf völkerrechtlicher Ebene darstellen, ohne in die Rechte und Pflichten der einzelnen Staatsbürger unmittelbar einzugreifen. Die Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften zu politischen Verträgen ist daher kein Akt materieller Gesetzgebung, sondern eine von Bundestag und Bundesrat abzugebende Willenserklärung, die lediglich in die äussere Form eines Gesetzes gekleidet ist.^{197a)} Auf die Form der Zustimmung ist im folgenden noch näher einzugehen.

196) Anschütz Art.45 A 8; Hatschek I S.284; wohl auch Mangoldt Art.59 A 6.

197) Anschütz a.a.O.; Mangoldt a.a.O.; Hamann Art.59 A a; BVerfG Bd.1 S.411. Eine Transformationswirkung tritt jedoch nur insoweit ein, als der Vertrag unmittelbar transformationsfähige Bestimmungen enthält, vgl. unten S.204 ff.

197a) Ein weiteres Beispiel für ein Gesetz im nur-formellen Sinn bildet die Feststellung des Haushaltsplanes, die gleichfalls kein Akt der materiellen Gesetzgebung ist, jedoch gemäss Art.110 Abs.2 S.1 GG durch ein Gesetz zu erfolgen hat.

4. Form der Zustimmung

Nach Art.59 Abs.2 S.1 GG hat auch die Zustimmung des Bundestages unter Mitwirkung des Bundesrates zu politischen Verträgen in Form eines Bundesgesetzes zu erfolgen. Wie vorstehend ausgeführt, erschöpft sich die Bedeutung der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften bei politischen Verträgen des Bundes in der Ermächtigung des Bundespräsidenten zum Abschluss des betreffenden politischen Vertrages, während eine Transformationswirkung in diesen Fällen nicht auftritt, da politische Verträge überhaupt nicht in innerstaatliches Recht übergeleitet werden können. Wenn also die Zustimmung des Bundestages unter Mitwirkung des Bundesrates zu einem politischen Vertrag durch ein Bundesgesetz erfolgt, so handelt es sich um ein Gesetz im nurformellen Sinne.

Die in der Staatspraxis der Weimarer Republik übliche Verkündungsformel pflegte zu lauten:

"Der Reichstag hat das folgende Gesetz beschlossen, das mit Zustimmung des Reichsrats hiermit veröffentlicht wird:

§ 1 Dem am ... unterzeichneten Vertrag zwischen dem Deutschen Reich und ... wird hiermit zugestimmt. Der Vertrag wird nachstehend veröffentlicht."

Nach dieser Formulierung konnte kein Zweifel bestehen, dass damit die Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften durch formelles Gesetz erging. Dagegen war aus dem Wortlaut der Formulierung nicht zu entnehmen, ob es sich im Einzelfall auch um ein Gesetz im materiellen Sinn handelte, d.h. ob durch dieses Gesetz ein Transformationsakt erfolgen sollte, der materielles innerstaatliches Recht schaffte. Es bestand jedoch unter der Weimarer Verfassung in Wissenschaft und Praxis Einigkeit darüber, dass die Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften auch die Transformation derjenigen Verträge zur Folge haben sollte, die überhaupt einer Transformation fähig waren. Als solche Verträge kamen die Verträge über Gegenstände der

Reichsgesetzgebung in Betracht.¹⁹⁸⁾ Bei der Einbringung und dem Erlass des Zustimmungsgesetzes war daher nach dem Staatsrecht unter der Weimarer Verfassung die Prüfung und Entscheidung der Frage, ob der zustimmungsbedürftige Vertrag transformationsfähige Regelungen enthalte, nicht erforderlich. War dies der Fall, so galten die betreffenden Regelungen als mit dem Zustimmungsgesetz in innerstaatliches Recht übergeleitet.

Unter dem Grundgesetz bediente sich die Bundesregierung beim Einbringen der Entwürfe von Zustimmungsgesetzen ursprünglich einer Publikationsformel, die sie von der Verwaltung des Vereinigten Wirtschaftsgebietes übernommen hatte und die von derjenigen unter der Weimarer Verfassung in einem bestimmten Punkt abwich. Sie lautete:

"Art.1: Dem am ... in ... unterzeichneten Vertrag über ... zwischen ... und der Bundesrepublik Deutschland wird zugestimmt.

Art.2: (1) Der Vertrag wird nachstehend mit Gesetzeskraft veröffentlicht.

(2) Der Tag, an dem er gemäss ... in Kraft tritt, ist im Bundesgesetzblatt bekanntzugeben."

Neu gegenüber der Formulierung der Zustimmungsgesetze in der Weimarer Zeit waren demnach die Worte "mit Gesetzeskraft". Diese Formulierung sollte bedeuten, dass der Inhalt des betreffenden Vertrages in innerstaatliches Recht übergeleitet werden solle, brachte also im Gegensatz zu der Publikationsformel der Weimarer Staatspraxis die Transformationswirkung des Zustimmungsgesetzes in ihrem Wortlaut zum Ausdruck. Andererseits aber bedeutet diese in der Praxis unter dem Grundgesetz ursprünglich gebräuchliche Formulierung, dass der betreffende Vertrag in jedem Fall eine transformationsfähige und zustimmungsbedürftige Regelung enthalte und war daher als generelle Publikationsformel ungeeignet.

Es ergaben sich dann auch bei der allgemeinen Anwendung dieser Formel in der Praxis erhebliche Schwierigkeiten. Es wur-

198) Anschütz Art.45 A 6.

de schon bald erkannt, dass keineswegs jeder Vertrag transformationsfähige Bestimmungen enthalte und dass die allgemeine Benutzung der bislang üblichen Publikationsformel für a l l e Verträge schlechthin unmöglich sei.

Als Verträge, hinsichtlich deren Transformationsfähigkeit Bedenken auftauchten, kamen durchwegs nur politische Verträge in Betracht. So wurden die Worte "mit Gesetzeskraft" bereits bei den Vertragsgesetzen zu dem Abkommen betreffend den Beitritt zum Europarat und zum Beitritt zu einigen Abkommen der Internationalen Arbeitsorganisation weggelassen, da diese Verträge keine transformationsfähigen Regelungen enthielten und typisch politische Verträge darstellten.

Die Bundesregierung stellte daher Erwägungen an, ob die Worte "mit Gesetzeskraft" nicht besser überhaupt weggelassen werden sollten. In der Folgezeit wurde von der ursprünglich gebräuchlichen Publikationsformel auch bei den Vertragsgesetzen zu den Pariser Verträgen einschliesslich des Saarstatus abgewichen. Auch hierbei handelte es sich um typisch politische Verträge, die keine transformationsfähigen Regelungen enthielten. Gleichzeitig teilten die Vertreter der Bundesregierung mit, dass die Formel "mit Gesetzeskraft" künftig generell fortgelassen werden solle.

Dieser Entschluss der Bundesregierung ist in erster Linie auf die Erörterungen über die Vertragsgesetze zu den Pariser Verträgen und insbesondere zu dem Saarstatut in den Ausschüssen des Bundestages und die daran anknüpfende Stellungnahme der Ausschüsse zurückzuführen. Die Ausschüsse des Bundestages empfahlen der Bundesregierung als Ergebnis ihrer Untersuchungen, die Worte "mit Gesetzeskraft" künftig nicht mehr zu verwenden.¹⁹⁹⁾ Dieser Ausdruck wurde dabei nicht nur als überflüssig, sondern auch als irreführend bezeichnet. Er sei überflüssig, weil die Transformation in innerdeutsches Recht - soweit möglich und geboten - auch ohne diese Worte ohne jeden Zweifel durch die Vertragsgesetze vorgenommen werde. Sie seien aber auch darüber hinaus irreführend, weil der Anschein erweckt wer-

199) Schriftlicher Bericht des Ausschusses für Auswärtige Angelegenheiten des Bundestags über die Vertragsgesetze zu den Pariser Verträgen (BT-Drucksache 1200).

de, als ob alle Verträge, denen vom Bundestag unter Mitwirkung des Bundesrats zugestimmt werde, transformationsfähige Bestimmungen enthielten und dass alle Bestimmungen solcher Verträge in innerstaatliches Recht transformiert worden seien. Die Frage, ob die Bestimmungen eines Staatsvertrages transformationsfähig und transformationsbedürftig seien, also eine unmittelbare Wirkung für den einzelnen Staatsbürger erlangen sollten, sei jedoch häufig etwas zweifelhaft. Sie könne im Einzelfall unter Umständen nur mit grossen Schwierigkeiten beantwortet werden und müsse aus guten Gründen nicht selten zunächst noch offen bleiben.

Bundesregierung und Bundestag halten seither an der Praxis fest, bei den vom Bundestag beschlossenen Zustimmungsgesetzen aus der bis dahin gebräuchlichen Klausel "Der Vertrag wird nachstehend mit Gesetzeskraft veröffentlicht" die Worte "mit Gesetzeskraft" fortzulassen, selbst wenn der Inhalt eines Vertrages zweifelsfrei der Transformation in innerdeutsches Recht bedarf.²⁰⁰⁾

Es unterliegt keinem Zweifel, dass die ursprüngliche Praxis, Verträge ohne Rücksicht darauf, ob ihr Inhalt einer Transformation fähig war oder nicht, "mit Gesetzeskraft" zu veröffentlichen, nicht nur irreführend, sondern auch rechtlich unrichtig war. Wie in der Praxis richtig erkannt, sind die politischen Verträge des Bundes, d.h. diejenigen Verträge, die eine Regelung der politischen Beziehungen des Bundes zum Inhalt haben, einer Transformation in innerstaatliches Recht überhaupt nicht fähig. Das Zustimmungsgesetz zu solchen Verträgen ist daher nur ein Gesetz im formellen Sinne. Es ist somit unrichtig, einem derartigen Zustimmungsgesetz durch die Worte "mit Gesetzeskraft veröffentlicht" den Anschein eines Gesetzes im materiellen Sinne zu geben.

In der Praxis sind jedoch gegen den g e n e r e l l e n Wegfall der Worte "mit Gesetzeskraft" gewisse Bedenken geäussert worden. Es wird die Meinung vertreten, es werde nunmehr

200) Z.B. Zustimmungsgesetze zu dem Abkommen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Libanon vom 8.3.1955 auf dem Gebiete des gewerblichen Rechtsschutzes und zu dem Internationalen Übereinkommen der Verhütung der Verschmutzung der See durch Öl, 1954.

mit dem Abdruck des Gesetzes und des Vertrages im Bundesgesetzblatt ein irreführender Eindruck erweckt, da die Absicht des Bundestages, einen Transformationsakt vorzunehmen, d.h. einen Gesetzesbefehl zu erlassen, aus dem Wortlaut des Zustimmungsgesetzes nicht mehr zum Ausdruck komme.²⁰¹⁾ Es sei nicht mehr festzustellen, ob und inwieweit das Gesetz materiellen oder nur formellen Charakter haben solle. Es müsse daher im Gegensatz zu der nunmehrigen Praxis der Bundesregierung und des Bundestages künftig unterschieden werden zwischen Verträgen mit transformationsfähigen und transformationsbedürftigen Bestimmungen einerseits und solchen Verträgen, die keine transformationsfähigen Regelungen enthielten, andererseits. Im ersten Falle solle die Formel "mit Gesetzeskraft" auch weiterhin gebraucht, im zweiten Falle solle sie weggelassen werden. Nur so könne die Praxis erkennen, ob ein Vertrag transformationsfähig und durch das Zustimmungsgesetz in innerdeutsches Recht übergeleitete Bestimmungen enthalte oder nicht. Für eine derartige Differenzierung würde in der Tat der Umstand sprechen, dass es zweifelsohne von grossem Wert wäre, von vorneherein klarzustellen, ob der Inhalt eines Vertrages innerstaatliches Recht geworden ist oder nicht. Die genannte Differenzierung stösst jedoch nicht nur auf beträchtliche praktische Schwierigkeiten, sondern vermag auch nicht das angestrebte Ziel zu erreichen.

Es ist zunächst zu bedenken, dass es in der Praxis, wie auch bereits in den oben genannten Erörterungen in den Bundestagsausschüssen erwähnt, oft äusserst schwierig ist, von vorneherein zu entscheiden, ob die Bestimmungen eines Staatsvertrages eine transformationsfähige Regelung enthalten. Diese Frage wird bei dem Abschluss von internationalen Vereinbarungen häufig offen gelassen und nicht selten erst bei der späteren Durchführung der Vereinbarung geklärt. Der Bundesregierung würde eine überaus mühevollen und zeitraubende Aufgabe zufallen, wenn sie bereits bei der Einbringung der Vertragsgesetze die Frage entscheiden müsste, ob ein Vertrag eine transformations-

201) So der Vertreter Hamburgs, LRat Dr. Katzenstein, im Rechtsausschuss des Bundesrates, R 1011 (59 II 2) c - R.77/55, R 0055 Nr. R 90/55.

fähige und transformationsbedürftige Regelung enthält.

Neben diesen Zweckmäßigskeitsüberlegungen sprechen jedoch auch rechtliche Gesichtspunkte für den generellen Wegfall der Worte "mit Gesetzeskraft". Es würde, wie erwähnt, eine wertvolle Klarstellung bedeuten, wenn in den Zustimmungsgesetzen entweder durch die Verwendung der Formel "mit Gesetzeskraft" zum Ausdruck kommen würde, dass der betreffende Vertragsinhalt in innerdeutsches Recht übergeleitet wird, oder sich aus dem Weglassen dieser Worte ergeben würde, dass es sich um einen Vertrag handelt, der einer Transformation nicht fähig ist. Diese Regelung würde jedoch voraussetzen, dass der Inhalt eines Vertrages dann und nur dann in innerstaatliches Recht transformiert wird, wenn die genannte Formel in dem Zustimmungsgesetz enthalten ist. Das ist jedoch nicht der Fall.

Bereits unter der Weimarer Verfassung war es, wie oben ausgeführt, unbestritten, dass das Zustimmungsgesetz zu einem Vertrag auch ohne den Gebrauch der Formel "mit Gesetzeskraft" den Inhalt des Vertrages, soweit er sich auf Gegenstände der Reichsgesetzgebung bezog, in innerstaatliches Recht umwandelte. An dieser Auffassung ist auch unter dem Grundgesetz festzuhalten. Das Grundgesetz hat in Art.59 Abs.2 GG ausdrücklich bestimmt, dass die Zustimmung oder Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften zu Verträgen, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, in Form eines Bundesgesetzes zu erfolgen haben. Wie unter 2. dargelegt, stellt die Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften an sich keinen Gesetzesbeschluss dar und müsste daher an sich nicht in Gesetzesform erlassen werden. Unter der Weimarer Verfassung, die dementsprechend die Gesetzesform bei der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften nicht verlangte, wurde jedoch aus dem Umstand, dass die Zustimmung bei Verträgen über Gegenstände der Reichsgesetzgebung zugleich deren Transformation in innerstaatliches Recht bewirkte, geschlossen, dass die Zustimmung als Gesetzesbeschluss im Gesetzgebungsverfahren zu ergehen habe.²⁰²⁾ Wenn das Grundgesetz für das heutige Staatsrecht ausdrücklich verlangt, dass

202) Anschütz a.a.O.

se Zustimmung im Gesetzgebungsverfahren zu erfolgen habe, so kann dies nichts anderes bedeuten, als dass durch das Zustimmungsgesetz als solches bereits die Transformation des Vertragsinhalts in innerstaatliches Recht erfolgt, d.h. soweit der Vertragsinhalt einer Transformation überhaupt fähig ist. Dies ist jedoch nur bei Verträgen über die Bundesgesetzgebung der Fall.²⁰³⁾ Die Formel "mit Gesetzeskraft" ist daher bei der Veröffentlichung derartiger Verträge überflüssig. Die Transformation eines solchen Vertrages in innerstaatliches Recht erfolgt bereits durch Art.1 der heute üblichen Formel, die, wie oben erwähnt, den Wortlaut hat:

"Dem am ... in ... unterzeichneten Vertrag über ... zwischen ... und der Bundesrepublik Deutschland wird zugestimmt."

Der Bestimmung des Art.2, die folgendermassen lautet:

- 1) Der Vertrag wird nachstehend veröffentlicht.
- 2) Der Tag, an dem er gemäss ... in Kraft tritt, ist im Bundesgesetzblatt bekanntzugeben

kommt für die Transformation des Vertragsinhalts keine Bedeutung zu.

Handelt es sich dagegen um einen Vertrag, der die politischen Beziehungen des Bundes regelt, so wäre die Verwendung der Worte "mit Gesetzeskraft" nicht nur überflüssig, sondern auch unrichtig, da ein derartiger Vertrag der Transformation in innerstaatliches Recht überhaupt nicht fähig ist. Das Zustimmungsgesetz zu einem politischen Vertrag ist daher ein Gesetz im nur-formellen Sinne.

Da Verträge über Gegenstände der Bundesgesetzgebung demnach auch ohne Verwendung der Formel "mit Gesetzeskraft" durch das Zustimmungsgesetz in innerstaatliches Recht transformiert werden, würde eine Verwendung dieser Formel zum Zweck der Klarstellung, dass es sich um einen in innerdeutsches Recht transformierten Vertrag handelt, die Möglichkeit nicht ausschlies-

203. Mangoldt Art.59 A 6.

sen, dass auch ein Vertrag, dessen Zustimmungsgesetz diese Formel nicht enthält, in innerstaatliches Recht transformiert wird, wenn er zwar transformationsfähige Bestimmungen enthält, die aber erst nach dem Erlass des Zustimmungsgesetzes als solche erkannt werden. Eine vorweggenommene Klarstellung durch die Worte "mit Gesetzeskraft" ist daher nicht geeignet, auch für die Zukunft jede Unklarheit darüber zu beseitigen, ob ein Vertrag in innerstaatliches Recht transformiert worden ist oder nicht.

B. Politische Verträge der Länder?

I. Abschluss von Verträgen, welche die politischen Beziehungen des B u n d e s regeln, durch die Länder?

Bei der Frage, ob die deutschen Länder auch politische Verträge abschliessen können, ist von dem Begriff des politischen Vertrages auszugehen, wie er im I. Teil entwickelt und auch bei der Behandlung der diesbezüglichen Kompetenzen des Bundes zugrunde gelegt worden ist. Nach der hier vertretenen Auffassung sind als politische Verträge nur solche Vereinbarungen anzusehen, welche die politischen Beziehungen des Gesamtstaates auf völkerrechtlicher Ebene regeln, ihre Wirksamkeit nur im Aussenverhältnis entfalten und für den innerstaatlichen Bereich der beteiligten Staaten ohne jede unmittelbare Bedeutung sind. Sie unterscheiden sich damit von den Verträgen über Gegenstände der innerstaatlichen Aufgabenbereiche der Vertragspartner, die eine bestimmte Ausgestaltung des innerstaatlichen Sektors der beteiligten Staaten anstreben, nämlich von den Verträgen über Materien der Gesetzgebung und der Verwaltung. Es

wäre undenkbar, dass in einem Bundesstaat die einzelnen Gliedstaaten berechtigt sein sollten, die politischen Beziehungen des Gesamstaates nach Gutdünken zu regeln. Ein einzelnes Land kann niemals berechtigt sein, die Beziehungen des aus einer Vielzahl von Ländern gebildeten Bundes von sich aus vertraglich zu gestalten. Selbst ohne einer ausdrücklichen Verfassungsbestimmung kann die Regelung der politischen Beziehungen des Bundes nur durch den Bund selbst und niemals durch einzelne Länder erfolgen. Für das heutige deutsche Staatsrecht bestimmt jedoch Art. 32 Abs. 1 GG ausdrücklich, dass die Pflege der Beziehungen zu auswärtigen Staaten Sache des Bundes ist. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz ist nach Abs. 3 dieser Vorschrift nur für Verträge über Gegenstände der Gesetzgebung gemacht. Für vertragliche Regelungen der politischen Beziehungen des Bundes durch die einzelnen Länder aber ist nach dem Willen des Grundgesetzes kein Raum.

II. Politische Beziehungen der L ä n d e r ?

Eine andere Frage ist es, ob es neben den politischen Beziehungen des Bundes auch solche der einzelnen Länder gibt und ob die Länder gegebenenfalls hierüber vertragliche Vereinbarungen treffen können. Eigene politische Beziehungen der deutschen Länder sind jedoch nicht möglich. Es ist ja gerade der Sinn und Zweck des Bundesstaates, dass die aussenpolitischen Interessen für alle Glieder gemeinsam durch den Zentralstaat wahrgenommen werden. Gesonderte politische Beziehungen der Länder würden den Gliedstaatenverband in kurzer Zeit sprengen. Auch das Grundgesetz hat für eigene politische Beziehungen der Länder keinen Raum gelassen. Nach der insoweit unmissverständlichen Vorschrift des Art. 32 Abs. 1 GG steht die Leitung der Aussenpolitik ausschließlich dem Bund zu. Das Grundgesetz hat damit eindeutig den Ausdruck gebracht, dass es keine eigenen politischen Beziehungen der Länder geben soll.

III. Politische Verträge der Länder, die keine
Regelung irgendwelcher politischer
Beziehungen enthalten?

Nach der hier vertretenen Auffassung sind politische Verträge i.S.d. Art.59 Abs.2 S.1 GG niemals gleichzeitig Verträge über Gegenstände der Gesetzgebung oder der Verwaltung. Eine andere Frage aber ist es, ob Länderverträge über Materien der Länderzuständigkeiten von derart grosser indirekter politischer Bedeutung sein können, dass sie in ihrer praktischen Auswirkung eine indirekte Beeinflussung der politischen Beziehungen des Bundes darstellen und ob derartige Verträge von den Ländern abgeschlossen werden können.

Zwar umfasst das Vertragsrecht der Länder nach Art.32 Abs. 3 GG nur Materien, die von den Ländern innerstaatlich geregelt werden können. Schliessen die Länder über diese Angelegenheiten zwischenstaatliche Vereinbarungen, so sind diese rein innerstaatlich nicht mehr und nicht weniger bedeutsam als unabhängig von einer Vereinbarung ergriffene gleiche Massnahmen. Zugleich aber enthalten sie als Teilnahme am völkerrechtlichen Verkehr ein gewisses aussenpolitisches Moment, indem sie eine zwischenstaatliche Verflechtung und Verbindung der Vertragsstaaten herbeiführen. Jeder von einem Bundesland abgeschlossene Vertrag hat daher ein bestimmtes politisches Gewicht und zwar nicht allein für das Land selbst, sondern auch für den gesamten Bundesstaat, dessen Glied es ist. Die verfassungsmässige Zubilligung der Vertragsabschlusskompetenz an die Länder bedeutet daher in dem durch die sachliche Zuständigkeit der Länder gezogenen Rahmen eine Einverständniserklärung mit einer "ausserpolitischen" Betätigung der Länder. In diesem Sinne könnte daher von "politischen" Verträgen der Länder gesprochen werden.²⁰⁴⁾

204) In diesem Sinne ist wohl auch Menzel, VVdStRL Heft 12, S.219, zu verstehen, der davon spricht, dass sich das beschränkte Vertragsabschlussrecht der Länder auch auf politische Verträge beziehe.

Es ist jedoch verfehlt, hieraus zu folgern, dass es Länderverträge über Gegenstände der Gesetzgebung und der Verwaltung gebe, die zugleich ein so grosses politisches Gewicht hätten, dass ihr Abschluss durch ein Land weder für den Bund tragbar noch verfassungsrechtlich zulässig sei.²⁰⁵⁾ Soweit den deutschen Ländern nach Art. 32 Abs. 3 GG ein Vertragsabschlussrecht eingeräumt worden ist, können sie auch Verträge von mehr oder weniger politischem Gewicht schliessen. Für die Annahme, dass die den Ländern ausdrücklich eingeräumte verfassungsrechtliche Befugnis auf Verträge von minderer politischer Bedeutung beschränkt sein solle, besteht nicht der geringste Anhaltspunkt. Eine Grenze zwischen den zulässigen und wegen ihres besonderen politischen Gewichts unzulässigen Länderverträgen lässt sich überhaupt nicht ziehen. Schliesslich wäre bei einer solchen Auslegung auch das Zustimmungserfordernis der Bundesregierung zu Länderverträgen überflüssig, das der Bundesregierung ja gerade die Möglichkeit geben soll, den Abschluss von Länderverträgen, die aus politischen oder sonstigen Gründen unerwünscht sind, zu verhindern.

205) Bernhardt S.192, sieht derartige Länderverträge als unzulässig an; ähnlich Mosler S.24.

C. Verträge des Bundes über Gegenstände der Gesetzgebung mit auswärtigen Staaten

I. Umfang der Vertragsabschlusskompetenz des Bundes

Wie bereits im I. Teil erwähnt, sind die Vorschriften über Staatsverträge im Grundgesetz nicht in einem eigenen Abschnitt zusammengefasst. Die Bestimmungen, die sich unmittelbar auf Staatsverträge beziehen, finden sich vielmehr an verschiedenen Stellen der Verfassung. Nach dem Inhalt und der systematischen Stellung dieser Vorschriften kommt für die Beantwortung der Frage nach der Zuständigkeit des Bundes zum Abschluss von Verträgen mit auswärtigen Staaten über Gegenstände der Gesetzgebung unmittelbar lediglich Art. 32 GG in Betracht. Art. 32 GG steht im II. Abschnitt des Grundgesetzes, der die Überschrift "Der Bund und die Länder" trägt. In diesem Abschnitt hat das Grundgesetz in erster Linie die Verteilung der Kompetenzen zwischen Bund und Länder vorgenommen. Es ist daher sowohl nach dem Inhalt als auch nach der systematischen Stellung dieser Vorschrift anzunehmen, dass das Grundgesetz damit die Verteilung der Vertragsabschlusskompetenz über Gegenstände der Gesetzgebung zwischen Zentralstaat und Gliedstaaten vornehmen wollte.²⁰⁶⁾

1. Geht man vom Wortlaut des Art. 32 GG aus, so ergibt sich, dass das Grundgesetz in dieser für die Verteilung der Vertragsabschlusskompetenz über Gegenstände der Gesetzgebung zwischen Bund und Ländern allein massgebenden Bestimmung keine ausdrückliche Gegenüberstellung der Zuständigkeiten von Bund und Ländern vorgenommen hat.

Das Grundgesetz geht in Art. 32 Abs. 1 GG von der allgemeinen Bestimmung aus, dass die Pflege der auswärtigen Beziehun-

²⁰⁶⁾ Bernhardt, S. 125.

en Sache des Bundes sein soll. Nach dem Wortlaut dieser Vorschrift steht es ausser Zweifel, dass das Grundgesetz damit nicht nur den Abschluss von Verträgen mit auswärtigen Staaten erfassen wollte. Die Pflege der Beziehungen zu auswärtigen Staaten umfasst neben dem Vertragsabschluss auch die gesamte auswärtige Verwaltung, d.h. alle Handlungen und Massnahmen, die im Verkehr mit dem Ausland zur Wahrnehmung der deutschen Interessen erforderlich sind.²⁰⁷⁾ Der Abschluss von Verträgen mit dem Ausland ist daher nur ein wenn auch äusserst bedeutsames Teilgebiet der Pflege der auswärtigen Beziehungen, welches durch die grundsätzliche Regelung in Art.32 Abs.1 GG der Zuständigkeit des Bundes unterstellt ist.

In Bezug auf dieses Teilgebiet hat das Grundgesetz in Art.32 Abs.2 und 3 weitere Vorschriften getroffen. Durch Art.32 Abs.2 wird dem Bund die Auflage gemacht, vor dem Abschluss eines Vertrages, der die besonderen Verhältnisse eines Landes berührt, das Land rechtzeitig zu hören. Daraus ergibt sich eine wenn auch nur geringfügige Einschränkung der nach Art.32 Abs.1 GG grundsätzlich unbeschränkten Vertragsabschlusskompetenz des Bundes.

Eine weitaus bedeutsamere Einschränkung aber ergibt sich aus Art.32 Abs.3 GG. Nach dieser Bestimmung können die Länder, soweit sie für die Gesetzgebung zuständig sind, mit Zustimmung der Bundesregierung Verträge mit auswärtigen Staaten abschliessen.

Für die Frage nach der Vertragsabschlusskompetenz des Bundes ergibt sich demnach folgendes:

Gemäss Art.32 Abs.1 GG steht die Vertragsabschlusskompetenz über Gegenstände der Gesetzgebung grundsätzlich dem Bund zu. Damit hat der Bund zunächst die Befugnis, Verträge über Gegenstände der ausschliesslichen Bundesgesetzgebung abzuschliessen. Ferner kommt dem Bund auch das Vertragsrecht auf allen Gebieten konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz zu. Fraglich ist jedoch hierbei, ob der Bund Verträge auf diesen Gebieten auch abschliessen darf, wenn die Voraussetzungen des Art.72 Abs.2 nicht gegeben sind.

Nach dem in Art.32 GG niedergelegten Grundsatz hat der

7) Mangoldt, Art.32 A 2; ähnlich Menzel BK Art.32 A 1.

Bund dann die Vertragsabschlusskompetenz, wenn er auch das Recht zur Gesetzgebung hat. Das Recht zur Gesetzgebung über Gegenstände der konkurrierenden Gesetzgebung hat der Bund aber nur unter den in Art.72 Abs.2 GG geforderten Voraussetzungen, nämlich soweit ein Bedürfnis nach bundesgesetzlicher Regelung besteht, weil

1. eine Angelegenheit durch die Gesetzgebung einzelner Länder nicht wirksam geregelt werden kann oder
2. die Regelung einer Angelegenheit durch ein Landesgesetz die Interessen anderer Länder oder der Gesamtheit beeinträchtigen könnte oder
3. die Wahrung der Rechts- und Wirtschaftseinheit, insbesondere die Wahrung der Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse über das Gebiet eines Landes hinaus sie fordert.

Sind diese Voraussetzungen nicht gegeben, so ist der Bund zur gesetzlichen Regelung der betreffenden Materie nicht befugt. Damit entfällt aber auch insoweit die Vertragsabschlusskompetenz des Bundes. Es kann demgegenüber nicht geltend gemacht werden, dass allein der zwischenstaatliche Verkehr mit seinen Erfordernissen und Bedürfnissen massgebend für die Eingehung vertraglicher Bindungen sei und dass diese Tatsache die Heranziehung einer nur innerstaatlicher Gesichtspunkte gerecht werdender Vorschrift wie Art.72 Abs.2 GG ausschliesse.²⁰⁸⁾ Nach dem insoweit absolut eindeutigen Willen des Grundgesetzes soll der Bund zum Vertragsabschluss über Gegenstände der Gesetzgebung dann befugt sein, wenn ihm auch die Gesetzgebungskompetenz zusteht. Ist dies nicht der Fall, so besteht insoweit eine Vertragsabschlusskompetenz des Bundes nicht.

Das Hauptproblem der Bundeskompetenz bei Vertragsabschlüssen über Materien der Gesetzgebung aber ist die Bedeutung der innerstaatlich den Ländern vorbehaltenen Gesetzgebungsgebiete.

Gemäss Art.32 Abs.3 GG können die Länder, soweit sie für die Gesetzgebung zuständig sind, Verträge mit auswärtigen Staa-

208) So Bernhardt, S.139, der dem Bund die Befugnis zum Vertragsabschluss über Materien der konkurrierenden Gesetzgebung auch dann zusprechen will, wenn die Voraussetzungen des Art.72 Abs.2 GG nicht vorliegen.

en schliessen. Keineswegs aber lässt sich aus dieser Regelung erkennen, ob die den Ländern eingeräumte Vertragsabschlusskompetenz neben die nach Art. 32 Abs. 1 GG grundsätzlich unbeschränkte Vertragsabschlusskompetenz des Bundes tritt oder ob die Vertragsabschlusskompetenz der Länder aus der des Bundes ausgeklammert und ausschliesslich den Ländern zugewiesen werden soll. Es handelt sich hierbei um ein Problem, das auf das engste mit der Problematik des Verhältnisses zwischen Zentralstaat und Gliedstaaten in einem Bundesstaat zusammenhängt und damit die Grundlagen unserer Verfassung betrifft. Der Umstand, dass der Wortlaut des Grundgesetzes keine eindeutige Regelung bringt, hat die Frage, ob sich die Vertragsabschlusskompetenz des Bundes auch auf Gegenstände der Landesgesetzgebung erstreckt, zu einem der umstrittensten Probleme unserer jungen Verfassung gemacht.²⁰⁹⁾

Ob die Bundesgewalt insoweit zu Eingriffen in die ihr sonst verschlossene Ländersphäre berechtigt ist, lässt sich nur feststellen, wenn die einzelnen Vorschriften des Grundgesetzes über die auswärtige Gewalt in ihrer Tragweite klar erkannt, in ihrem inneren Zusammenhang gewürdigt und zur Verfassungsstruktur selbst in Verbindung gesetzt werden.

-
- 9) Eine Vertragsabschlusskompetenz des Bundes auf Gebieten, die der Gesetzgebungskompetenz der Länder unterliegen, bejahen Menzel, BK Art. 32 A II 1, VVdtStRL Heft 12 S. 206, 219 ff., 257; Grewe, VVdtStRL Heft 12 S. 165 ff., 177, 264; Haas, AöR Bd. 78 S. 382; Kaufmann, Sitzungsbericht über die Sondersitzung des Bundesrates vom 15.6.1951, S. 19 ff; Scheuner, Wehrbeitrag II, S. 153; Böning, DÖV 1955 S. 812 ff; Becker, DVBl. 1955 S. 105 ff.; die Bundesregierung, vgl. die Stellungnahme vom 18.8.1952, Wehrbeitrag II S. 30 und das Schreiben des Auswärtigen Amtes vom 28.9.1955 an den Rechtsausschuss des Bundesrates, R 1011 (59 II 2) c-Nr. R 122/55; die Ländervertreter von Baden-Württemberg, Berlin, Bremen, Hamburg und Niedersachsen im Unterausschuss "Verwaltungsabkommen" des Rechtsausschusses des Bundesrates, R 1011 (59 II 2) c-Nr. R 77/55.
- Eine Vertragsabschlusskompetenz des Bundes auf Gebieten der Landesgesetzgebung verneinen Maunz, S. 232 ff.; von der Heyde, DÖV 1953 S. 587; von Stralenheim, BayVerwBl. 1955 S. 6 ff.; Klein, Hoheitsrechte, S. 53; ferner Nawlasky, Mosler, Merk und Hugelmann auf der Tagung der Deutschen Staatsrechtslehrer 1953 bei der Aussprache zum Thema: Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, VVdtStRL Heft 12; wohl auch Giese, Art. 73 A, und v. Mangoldt Art. 73 A 2; die Ländervertreter von Bayern, Hessen, Nordrhein-Westfalen und Rhein-

Auszugehen ist dabei von dem Wortlaut des Art.32 Abs.1 GG. Die Tatsache, dass die gegenständlich beschränkte Vertragsabschlusskompetenz der Länder die Ausnahme gegenüber der nach dem Wortlaut des Art.32 Abs.1 GG grundsätzlich unbeschränkten Vertragsabschlusskompetenz des Bundes ist, beantwortet diese Frage nicht, da sie sich mit jeder der beiden Möglichkeiten vereinbaren lässt. Ebensovienig ergibt sich eine Lösung aus der Formulierung des Art.32 Abs.3 GG als Kannvorschrift. Dies bedeutet nichts anderes, als dass es im Ermessen der Länder liegt, von der ihnen eingeräumten Vertragsabschlusskompetenz Gebrauch zu machen.

Dennoch kann nur eine der beiden Auslegungsmöglichkeiten dem Willen der Verfassung entsprechen, da eine dritte Möglichkeit nach der Natur der Materie ausgeschlossen ist.²¹⁰⁾

Von Bedeutung ist hierbei der Umstand, dass mit der ersten der beiden Auslegungsmöglichkeiten unmittelbar mehrere wichtige Fragen verknüpft sind, die, wenn diese Auslegung dem Willen des Grundgesetzes entsprechen würde, unbedingt einer verfassungsrechtlichen Regelung bedurft hätten.

a) Die Annahme einer konkurrierenden Vertragsabschlusskompetenz von Bund und Ländern über Gegenstände der Landesgesetzgebung wirft zunächst die Frage auf, welcher Kompetenz in diesem Falle der Vorzug zukommen soll. Soweit im Schrifttum die Auffassung vertreten wird, dass die Vertragsabschlusskompetenz der Länder neben die des Bundes tritt, wird als selbstverständlich davon ausgegangen, dass den Ländern eine auswärtige Vertragsgewalt für das Gebiet ihrer Gesetzgebungshoheit nur im Sinn einer konkurrierenden Kompetenz, d.h. nur solange belassen sei, als der Bund nicht selbst von seiner Vertragsabschlusskompetenz Gebrauch mache. Unberücksichtigt wird dabei gelassen, dass es nach dem Wortlaut des Art.32 GG selbst dann, wenn man eine konkurrierende Vertragsabschlusskompetenz auf den Gebieten der Landesgesetzgebung annehmen wollte, völlig offen wäre, welche Kompetenz der anderen vorgehe. Es wäre verfehlt, im An-

land-Pfalz im Unterausschuss "Verwaltungsabkommen" des Rechtsausschusses des Bundesrates a.a.O.

210) Böning DÖV 1955 S.812 ff.

Schluss an die durch das Grundgesetz in Art. 72 getroffene Regelung bezüglich der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz annehmen, dass in jedem im heutigen deutschen Verfassungsrecht sich ergebenden Fall konkurrierender Zuständigkeiten die Länder stets nur soweit und solange zuständig seien, als der Bund von seiner Kompetenz keinen Gebrauch gemacht habe. Dem ist entgegengehalten, dass das Grundgesetz bei der Verteilung der Gesetzgebungskompetenz in Art. 70 Abs. 1 GG grundsätzlich die Länder und nur als Ausnahme den Bund für zuständig erklärt hat. Dennoch hat gemäss der in Art. 72 Abs. 1 GG getroffenen ausdrücklichen Regelung auf dem Gebiet der konkurrierenden Gesetzgebung der Bund den Vorrang gegenüber den Ländern. Bei der Verteilung der Vertragsabschlusskompetenz hingegen geht das Grundgesetz von der grundsätzlichen Zuständigkeit des Bundes aus und macht damit die Vertragsabschlusskompetenz der Länder zur Ausnahme. Will man nun eine konkurrierende Vertragsabschlusskompetenz von Bund und Ländern annehmen, so wäre es entsprechend der durch das Grundgesetz bezüglich der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz gegebenen Lösung vertretbar, auch hier der als Ausnahme gewährten Kompetenz, d.h. der Vertragsabschlusskompetenz der Länder, den Vorrang einzuräumen.

Ein Vorrang der Vertragsabschlusskompetenz der Länder liesse sich im übrigen auch auf den in Art. 30 GG niedergelegten Grundsatz von der Allzuständigkeit der Länder stützen. Gemäss Art. 30 GG ist die Ausübung der staatlichen Befugnisse und Erfüllung der staatlichen Aufgaben Sache der Länder, soweit das Grundgesetz nicht selbst eine andere Regelung trifft oder zulässt. Diese Vorschrift bildet die Grundnorm für die Zuständigkeitsverteilung zwischen Bund und Ländern. Sie wird für die Gebiete der Gesetzgebung, der Verwaltung und der Rechtssprechung in den Art. 70, 83 und 92 GG durch ähnliche generelle Regeln ergänzt, für das Gebiet der Vertragsabschlusskompetenz durch die grundsätzliche Regelung in Art. 32 Abs. 1 GG. Auch Art. 30 GG gibt im Zusammenhang mit Art. 32 GG einen Anhaltspunkt für die Beantwortung der Frage, welcher Kompetenz in dem Falle, dass man aus Art. 32 GG eine konkurrierende Zuständigkeit von Bund und Ländern bezüglich der Materien der Landesgesetzgebung herauslesen will, der Vorrang zuzubilligen wäre. Da der Verfassungsgesetzgeber be-

züglich der Ausübung der staatlichen Befugnisse von dem Grundsatz der Zuständigkeit der Länder ausgeht, so ist, wenn Zweifel über die Verteilung der Kompetenzen zwischen Bund und Ländern auftauchen, stets der länderfreundlichen Lösung der Vorzug zu geben. Wäre also z.B. in Art.72 Abs.1 GG nicht geregelt, welche Gesetzgebungskompetenz den Vorrang haben sollte, so müsste die Auslegung unter Heranziehung der Art.30 und 70 GG zur Annahme eines Vorranges der Landesgesetzgebung führen. Dieses Ergebnis hat der Verfassungsgesetzgeber jedoch vermieden, indem er in Art.72 Abs.1 GG ausdrücklich der Bundesgesetzgebung den Vorrang eingeräumt hat. Der Umstand, dass eine solche Regelung in Art.32 GG nicht erfolgt ist, spricht also, wenn man eine konkurrierende Vertragsabschlusskompetenz über Gegenstände der Landesgesetzgebung annehmen will, in Hinblick auf Art.30 GG gegen den Vorrang der Bundesgesetzgebung.

Aus diesen Überlegungen ergibt sich, dass in dem Falle, dass nach dem Willen des Grundgesetzes die Vertragsabschlusskompetenz der Länder neben die des Bundes treten sollte, ebenso wie bei der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz eine Regelung der Frage, welcher Kompetenz der Vorrang zukommen sollte, durchaus am Platze gewesen wäre. Sie hätte sich entsprechend der für die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz in Art.72 Abs.1 GG getroffene Lösung durch die Anfügung eines Halbsatzes von etwa folgendem Wortlaut: "soweit und solange der Bund von seiner Abschlusskompetenz keinen Gebrauch gemacht hat" oder einer ähnlichen Klausel an Art.32 Abs.3 GG ohne weiteres erreichen lassen.

Das Fehlen einer derartigen Bestimmung spricht daher dafür, dass es eine konkurrierende Vertragsabschlusskompetenz über die Materien der Landesgesetzgebung nach dem Willen des Grundgesetzes überhaupt nicht geben soll. Wo der Verfassungsgesetzgeber eine konkurrierende Zuständigkeit von Bund und Ländern wollte, hat er dies, wie in Art.72 Abs.1 GG unter ausdrücklicher Regelung der Frage, welcher Kompetenz der Vorrang zukommen soll, bestimmt.

b) Will man dem Art.32 GG entnehmen, dass auch der Bund Verträge über Gegenstände der Landesgesetzgebung abschliessen kann, so erhebt sich weiter die Frage, wer in diesem Falle zur Durchführung dieser Verträge, d.h. zum Erlass der entsprechen-

Gesetze, verpflichtet und berechtigt ist.

Aus einem Staatsvertrag werden, wie allgemein aus einem Vertrag, lediglich die Vertragspartner verpflichtet. V e r - l i c h t e t zur Ausführung eines mit einem auswärtigen Staat über eine Materie der Landesgesetzgebung geschlossenen Vertrages ist daher der B u n d .

Fraglich ist jedoch, ob der Bund auch zur Ausführung des Vertrags, d.h. zur Überleitung des Vertragsinhalts in innerstaatliches Recht, b e r e c h t i g t ist und ob nicht vielmehr entsprechend der durch das Grundgesetz getroffenen Verteilung der Zuständigkeiten auf den Gebieten der Landesgesetzgebung ausschliesslich die Länder zur Durchführung eines derartigen Staatsvertrages befugt sind.

Soweit die Auffassung vertreten wird, dass der Bund die Vertragsabschlusskompetenz auch über Gegenstände der Landesgesetzgebung habe, wird dem Bund überwiegend auch die Transformationskompetenz, d.h. die Befugnis, diese Verträge in innerstaatliches Recht überzuleiten und zu diesem Zwecke auch auf den Gebieten der ausschliesslichen Landesgesetzgebung legislativ tätig zu werden, zugebilligt.²¹¹⁾

Zur Begründung wird dabei im wesentlichen vorgebracht: Abschluss- und Transformationskompetenz seien voneinander nicht zu trennen. Der Begriff der "Pflege der auswärtigen Beziehungen" i.S.d. Art.32 Abs.1 GG umfasse auch die Kompetenz zur Transformation aller Verträge, zu deren Abschluss der Bund befugt sei.²¹²⁾ In jedem Fall werde der Vertragsgegenstand durch den Abschluss eines Vertrages mit einem auswärtigen Staat

) So Greve, VVstStRL Heft 12 S.177; Menzel, ebenda S.229; so auch die Auffassung der Bundesregierung, vgl. Anm.212; aA Böning, DÖV 1957 S.820; die Vertreter von Bremen, Niedersachsen, Schleswig-Holstein und Hamburg im Unterausschuss "Verwaltungsabkommen" des Bundesrates, R 1011 (59 II 2) Nr.R 113/55.

) Vgl. insbesondere die Auffassung der Bundesregierung im Schreiben des Auswärtigen Amtes a.a.O.: "... Das Recht zum Abschluss des Vertrages, das dem Bund zusteht, involviert auch die komplementäre Zuständigkeit zur gleichen Umsetzung des Vertragsrechts in innerstaatliches Recht. Ein Blick in die bestehenden bundesstaatlichen Verfassungen zeigt, fast ausnahmslos die Richtigkeit dieser dogmatischen Behauptung auch für die Praxis. Hätte der Verfassungsgesetzgeber eine andere Entscheidung treffen wollen,

zu einer "auswärtigen Angelegenheit" i.S.d. Art.73 Z1.1 GG. Der Bund sei daher befugt, die zur Ausführung eines Vertrages über Gegenstände der Landesgesetzgebung erforderlichen Gesetze auch dann *s e l b s t* zu erlassen, wenn es sich um Materien der *a u s s c h l i e s s l i c h e n* Landesgesetzgebung handele.²¹³⁾ Eine solche Auslegung sei auch deshalb logisch, weil der Bund anderen Staaten gegenüber für das Verhalten seiner Glieder einstehen müsse. Soweit er also in der Lage sei, Verträge abzuschliessen, könne er nicht darauf angewiesen sein, ihre Ausführung der Gesetzgebung der Länder anheimzugeben. Der völkerrechtliche Verkehr fordere vielmehr gebieterisch, dass diejenige Instanz, die internationale Vereinbarungen eingehe, auch in der Lage sei, für die Erfüllung dieser Verpflichtungen einzustehen.²¹⁴⁾

Diesen weitgehenden Folgerungen, die an die Auffassung, dass die Vertragsabschlusskompetenz des Bundes sich auf Gegenstände der Landesgesetzgebung erstrecke, geknüpft werden, kann jedoch nicht zugestimmt werden.

Die Auffassung, Abschluss- und Transformationskompetenz seien voneinander nicht zu trennen, ist verfehlt. Es liegt durchaus im Bereich staatsrechtlicher Möglichkeit, dass Verträge des Bundes über Gegenstände der Landesgesetzgebung von den *L ä n d e r n* und nicht vom Bund in innerdeutsches Recht überzuleiten sind. Unbeachtlich muss dabei bleiben, ob eine solche

die etwa das verfassungsrechtlich annormale und in der Praxis unglückliche Auseinanderfallen von Vertragsschliessungs- und Gesetzgebungskompetenz (gemeint ist wohl Transformationskompetenz) enthalten hätte, so wären hierfür eingehende Bestimmungen notwendig gewesen, die das Verhältnis Bund-Länder beim Vertragsschluss zu regeln gehabt hätten. Tatsächlich hat aber der parlamentarische Rat in Art.32 die grundsätzliche Entscheidung zugunsten des Vertragsschliessungsrechtes des Bundes getroffen; er hat durch die Beseitigung der Kompetenzvermutung des Art.30 GG, die auch für den VII. Teil des Grundgesetzes gilt, dem Bund die Transformationsmöglichkeit eröffnet."

213) Grewe a.a.O., Menzel a.a.O.

214) So Grewe a.a.O. Diese Argumentation ist jedoch irrig. Es ist für das Völkerrecht ohne Bedeutung, ob ein Staat auf Grund der innerstaatlichen Kompetenzverteilung seine aus einem Vertrag resultierenden Verpflichtungen nicht erfüllen kann. Vgl. oben S. 61 und die dort angeführten Literaturnachweise und Beispiele aus der Internationalen Rechtsprechung.

lung vom Verhältnis des Bundes zu dem Vertragspartner aus
gehen als zweckmässig erscheint. Die Transformation des Inhalts
eines Staatsvertrages in innerstaatliches Recht ist eine rein
innerstaatliche Angelegenheit und daher ausschliesslich nach
dem geltenden Staatsrecht vorzunehmen.

Für das heute unter dem Grundgesetz geltende Staatsrecht
ist festzustellen, dass die Transformationskompetenz durch
Art. 32 Abs. 1 GG nicht erfasst wird. Diese Vorschrift betrifft
die Pflege der Beziehungen zu auswärtigen Staaten. Es handelt
sich dabei um eine allein nach **a u s s e n** gerichtete Tätig-
keit des Bundes. Demgegenüber stellt die Transformation eines
Vertrages in innerstaatliches Recht eine rein nach **i n n e n**
gerichtete Tätigkeit des Staates dar, nämlich die staatsrecht-
liche Erfüllung einer auf völkerrechtlicher Ebene eingegange-
nen Verpflichtung des Staates. Auf das Vertragsrecht beschränkt,
bedeutet Transformation, dem Inhalt eines völkerrechtlichen Ver-
trages die Geltung als innerstaatliches Recht verleihen.²¹⁵⁾ Von
einer Überleitung in innerstaatliches Recht ist in Art. 32 nicht
die Rede; auch in Art. 32 Abs. 3 GG ist lediglich die Befugnis
zum Abschluss von Verträgen und nicht auch deren Überleitung in
innerdeutsches Recht erwähnt.

Auch aus dem Gesichtspunkt der ausschliesslichen Gesetzge-
bungsbefugnis des Bundes über auswärtige Angelegenheiten gemäss
Art. 73 Z. 1 GG lässt sich die Befugnis des Bundes, völkerrecht-
liche Verträge, die Gegenstände der Landesgesetzgebung betref-
fen, in innerstaatliches Recht zu transformieren, nicht herlei-
ten.²¹⁶⁾

Bereits nach Art. 6 Z. 1 WRV hatte das Reich die ausschliess-
liche Gesetzgebungskompetenz über die "Beziehungen zum Ausland."
In der damaligen Staatsrechtswissenschaft wurde dazu allgemein
die Auffassung vertreten, dass der Begriff "Beziehungen zum Aus-

15) BVerfG Bd. 1 S. 395 ff.; 411.

16) Unberücksichtigt kann dabei die Erweiterung von Art. 73
Z. 1 GG durch die am 28. März 1954 in Kraft getretene Ver-
fassungsänderung bleiben, die die Gesetzgebungskompetenz
des Bundes auf "die Verteidigung einschliesslich der Wehr-
pflicht für Männer vom vollendeten achtzehnten Lebensjahre
an und des Schutzes der Zivilbevölkerung" erstreckte. Inso-
weit handelt es sich um einen Sonderkomplex, den der Bund
nunmehr durch Gesetze und Verträge regeln darf.

land" nach seinem Wortlaut wesentlich weiter sei, als er nach dem Willen des Verfassungsgesetzgebers sein könnte.²¹⁷⁾ Die Ursache hierfür wurde darin erblickt, dass dieser Begriff, seit er zuerst in den Entwürfen zur Reichsverfassung auftauchte,²¹⁸⁾ seine Bedeutung merklich gewandelt hatte. Nach der Absicht von Reichsminister Dr. Preuss, der ihn schuf, sollte die gesamte auswärtige Politik in Gesetzgebung und Verwaltung ausschliesslich Sache des Reiches werden. Das Reich allein sollte danach befugt sein, das Recht zu schaffen, das ihm für die Beziehungen Deutschlands zum Ausland nötig schien. Es sollte das g e s a m t e derartige Recht auf allen Gebieten des Staatslebens setzen. Diejenigen Schranken, die sonst die Kompetenzen des Reiches gegenüber den Ländern abgrenzten, hätten für die Beziehungen des Reiches zum Ausland nicht gegolten. Es hätte demnach keiner Verfassungsänderung bedurft, um in einem Staatsvertrag die innerstaatlichen Kompetenzschranken zu überschreiten und den Vertragsinhalt als Gesetz im Inland einzuführen.

Diese Entwürfe von Preuss sind jedoch nicht Gesetz geworden. Die deutschen Gliedstaaten hatten schon frühzeitig²¹⁹⁾ eine beschränkte internationale Vertragskompetenz zurückerobert. Es war den Ländern damit ein bestimmtes Teilgebiet der Beziehungen zum Ausland überlassen worden und soweit dies der Fall war, konnten sie auch die erforderlichen Rechtssätze durch ihre Legislative schaffen. Auch sie hatten also insoweit eine "Gesetzgebung über die Beziehungen zum Ausland". Von einer ausschliesslichen Gesetzgebung des Reiches auf diesem Gebiet konnte jedenfalls nicht mehr im ursprünglichen Sinn des Ausdrucks gesprochen werden. Gleichwohl wurde der frühere Wortlaut beibehalten. Dass hieraus Verwirrung entstehen musste, war schon bei den Beratungen des Verfassungsausschusses zu erkennen, wo die Bestim-

217) Heckel, AöR Bd.7 n.F. S.213 ff; Gebhard, Handkommentar zur Verfassung des Deutschen Reiches Art.6 A 2 c.

218) § 3 des Vorentwurfes zur Verfassung des Deutschen Reiches v.3.1.1919 (Heinrich Triepel, Quellensammlung zum Deutschen Reichsstaatsrecht, 3.Aufl.Tübingen 1922 S.7) und § 3 des Entwurfes einer Verfassung des Deutschen Reiches v.20.1.19 (a.a.O. S.11) hatten folgenden Wortlaut: "Reichsangelegenheiten, die ausschliesslich der Gesetzgebung und Verwaltung des Reiches unterliegen, sind 1. die Beziehungen zum Ausland, 2.....".

219) Schon in dem Entwurf v. 17.2.1919 (Triepel a.a.O., S.18 ff

ung bald im weiteren, bald im engeren Sinn ausgelegt wurde.²²⁰⁾ In der Staatsrechtswissenschaft wurde, wie bereits erwähnt, überwiegend angenommen, dass dem Art.6 Z1.1 WRV nur eine eingeschränkte Bedeutung zukomme. Die Befugnis des Reiches zur ausschliesslichen Gesetzgebung über die "Beziehungen zum Ausland" bezeichnete demnach nur noch die Zuständigkeit des Reiches, seine eigene auswärtige Verwaltung und die Rechtsstellung der zum Reich entsandten Vertreter anderer Staaten gesetzlich zu regeln, eine Zuständigkeit, die sich auch ohne ausdrückliche Hervorhebung aus der Natur der Sache ergeben hätte.²²¹⁾ Nur in diesem begrenzten Umfang war also Art.6 Z1.1 WRV noch für die ausschliessliche Vertragskompetenz des Reiches massgebend. Es war daher nicht möglich, Staatsverträge des Reiches über Materien, die nicht der Gesetzgebungskompetenz des Reiches unterlagen, auf Art.6 Z1.1 GG zu stützen und damit die Zuständigkeit des Reiches zum Abschluss von Verträgen ohne Verfassungsänderung über die Schranken der Reichsverfassung hinaus zu erweitern.

Entsprechend der ausschliesslichen Gesetzgebungskompetenz des Reiches über die "Beziehungen zum Ausland" ist in Art.73 Abs.1 GG dem Bund die ausschliessliche Gesetzgebungskompetenz über die "auswärtigen Angelegenheiten" eingeräumt worden. Da auch im heutigen Staatsrecht die grundsätzliche Befugnis des Bundes zum Abschluss von Verträgen mit auswärtigen Staaten grundsätzlich unumschränkt aus Art.32 Abs.1 GG ergibt, wobei lediglich bestritten ist, ob die den Ländern über Gegenstände der Landesgesetzgebung nach Abs.3 eingeräumte Gesetzgebungskompetenz insoweit neben die des Bundes tritt oder diese verdrängt, bedarf es, soweit die erstere Auffassung vertreten wird, nicht, wie unter der Weimarer Verfassung, des Umwegs über Art.73 Z1.1 GG, um die Kompetenz des Bundes zum A b s c h l u s s von völkerrechtlichen Verträgen über Gegenstände der Landesgesetzgebung zu begründen. Wohl aber wird, wie oben ausgeführt, Art.73 Z1.1 GG zur Begründung der Transformationskompetenz des Bundes herangezogen.

Der Begriff "auswärtige Angelegenheiten" i.S.d.Art.73 Z1.1 GG ist jedoch ebenso wie der Begriff "Beziehungen zum Ausland"

220) Heckel, a.a.O., mit Nachweis.

221) Heckel, a.a.O., Anschütz Art.6 A 5.

nach Art.6 Zi.1 WRV einschränkend auszulegen. Es wäre verfehlt, anzunehmen, jeder Vertrag mit einem auswärtigen Staate, gleichgültig, ob er sich auf Gegenstände der Bundes- oder Landesgesetzgebung bezieht, stelle eine "auswärtige Angelegenheit" i.S.d. Art.73 Zi.1 GG dar. Die Unrichtigkeit dieser Auffassung ergibt sich, wie bereits von der Staatsrechtswissenschaft der Weimarer Zeit zutreffend erkannt wurde, aus dem Umstand, dass die Länder ein wenn auch gegenständlich beschränktes Vertragsabschlussrecht haben. Es ist daher unmöglich, dass die "auswärtigen Angelegenheiten" i.S.d.Art.73 Zi.1 GG den Abschluss von Verträgen jedes beliebigen Inhalts umfassen, da hiernach ausschliesslich der Bund Verträge mit auswärtigen Staaten schliessen könnte. Art.32 Abs.3 GG steht dazu in einem unlösbaren Widerspruch.

Besonders deutlich ist dieser Widerspruch in der ursprünglichen Fassung des Herrenchiemseer Entwurfs zum Ausdruck gekommen. Bis zur dritten Lesung im Hauptausschuss des Parlamentarischen Rates enthielt der Entwurf in Art.41 Abs.1 (dem späteren Art.32) die für das Bund-Länder-Verhältnis im Bereich der auswärtigen Angelegenheiten massgebende Regelung, dass Bund und Länder Verträge in demselben Umfang schliessen könnten, wie ihre Gesetzgebungszuständigkeit reiche. Stellt man dieser Regelung die dem Art.73 Zi.1 GG entsprechende Vorschrift des Entwurfes, Art.35 Zi.1, gegenüber, wonach die ausschliessliche Bundesgesetzgebung sich auf die "auswärtigen Angelegenheiten" erstrecken sollte, so kann es kaum einen schlüssigeren Beweis dafür geben, dass diese Norm lediglich eine Spezialvorschrift für bestimmte Materien darstellt, nicht aber eine unbeschränkte Bundeskompetenz zum Erlass vertraglich gebotenen Landesrechts begründen sollte.²²²⁾ Die Aufteilung des Vertragsrechts zwischen Bund und Ländern nach ihrer Gesetzgebungszuständigkeit wäre vollkommen sinnlos gewesen, wenn nach einer anderen Verfassungsbestimmung eine ausschliessliche Bundeskompetenz zum Vertragsabschluss über Gegenstände der Gesetzgebung bestanden hätte.

Bei der Abgrenzung des Umfangs der nach Art.73 Zi.1 GG begründeten Bundeskompetenz ist davon auszugehen, dass die Kompetenzkataloge der Art.73 ff. GG in erster Linie die innerstaat-

222) Bernhardt, S.147, 148.

liche Aufgabenverteilung zwischen Bund und Ländern regeln. Es kann daher nur darauf ankommen, festzustellen, inwieweit der Bund auf Grund des Art. 73 Z1.1 GG zur innerstaatlichen Gesetzgebung befugt ist. In dem gleichen Umfang ist er sodann zum Vertragsabschluss auf diesem Gebiet berechtigt. Eine weitere Bedeutung kommt dieser Vorschrift nicht zu.

Nach der verfassungsrechtlichen Entwicklung und nach dem Wortlaut des Art. 73 Z1.1 GG fällt hierunter in erster Linie der gesamte auswärtige Dienst mit all seinen Ausstrahlungen. Wie Art. 87 Abs. 1 GG den auswärtigen Dienst verwaltungsmässig in die Bundeszuständigkeit verweist, begründet Art. 73 Z1.1 GG die alleinige Bundeskompetenz zum Erlass derjenigen Normen, die zur Regelung und Ausgestaltung des auswärtigen Dienstes und zur Wahrnehmung der deutschen Interessen im Ausland durch ihn erforderlich sind. Unter vollständiger Ausschaltung der Länder kann der Bund nach Art. 73 Z1.1 GG Gesetze über das Gesandtschafts- und Konsulatwesen, die Ausbildung der Diplomaten und ganz allgemein über Aufbau und Aufgaben des gesamten auswärtigen Dienstes der Bundesrepublik erlassen.²²³⁾ Neben der gesetzlichen Regelung des deutschen auswärtigen Dienstes unterliegt der Bundeskompetenz aber auch die Festlegung der inländischen Rechtsstellung ausländischer Gesandtschaften, Missionen und Konsulate jeder Art sowie der bei ihnen beschäftigten Personen. Auch insoweit handelt es sich zweifelsfrei um die Wahrnehmung auswärtiger Angelegenheiten und um eine allgemeine Beteiligung am völkerrechtlichen Verkehr. Verfehlt ist es jedoch, aus Art. 73 Z1.1 GG zu folgern, der Bund könne bei der Regelung der Rechtsstellung ausländischer Unterhändler und Missionen und anderer Vertretungen sowie ihrer Angehörigen die sonst einer bundesgesetzlichen Regelung gezogenen Grenzen ausser Acht lassen und die Stellung der ausländischen Vertreter und ihres Personals auch im Bereich ausschliesslicher Ländermaterien regeln.²²⁴⁾ Diese Auffassung würde voraussetzen, dass die sonstigen für die Verteilung der Kompetenzen zwischen Bund und Ländern massgeb-

223) Bernhardt, S. 145; ähnlich v. Mangoldt Art. A 2.

224) So aber Bernhardt, S. 145. Über eine derartige Erweiterung des Art. 73 GG durch eine vertragliche Abmachung zwischen Bund und Ländern vgl. unten S. 176 ff.

lichen Vorschriften des Grundgesetzes gegenüber Art.73 Zi.1 GG subsidiär wären. Es besteht jedoch nicht der geringste Anhaltspunkt, dass das Grundgesetz mit dieser Vorschrift eine Durchbrechung der sonstigen Zuständigkeitsverteilung vornehmen wollte. Es kann daher weder durch den Bund zum Schutze ausländischer Missionen eine eigene Polizeiformation aufgestellt und unterhalten, noch können durch den Bund die Vertreter fremder Staaten und internationaler Organisationen von der Entrichtung der Länder- und Gemeindesteuern befreit werden. Für derartige Massnahmen hat der Bund auch nach Art.73 Zi.1 GG keinerlei Kompetenz.

Insoweit der Bund nach Art.73 Zi.1 GG die Befugnis zur Gesetzgebung hat, kommt ihm das Recht zu, auf diesem Gebiet vertragliche Verpflichtungen anderen Staaten gegenüber einzugehen und diese Verpflichtungen im Wege innerstaatlicher Gesetzgebung zu erfüllen. Betrifft der Inhalt eines Vertrages jedoch, wie regelmässig, keine der Gesetzgebung des Bundes nach Art.73 Zi.1 GG unterliegende Angelegenheiten, so muss sich die Kompetenz des Bundes zum Abschluss und zur Transformation eines solchen Vertrages auf andere Zuständigkeitsvorschriften stützen können.

Die Auffassung, wonach durch den Abschluss eines Vertrages mit einem auswärtigen Staat der Vertragsgegenstand ohne Rücksicht auf seine sachliche Bedeutung zu einer "auswärtigen Angelegenheit" i.S.d.Art.73 Zi.1 GG wird und der Bund daher befugt ist, die zur Ausführung eines solchen Vertrages erforderlichen Gesetze auch dann selbst zu erlassen, wenn es sich um vertragliche Vereinbarungen über Gegenstände der Landesgesetzgebung handelt, beruht somit auf einer verfehlten Auslegung der Vorschrift des Art.73 Zi.1 GG. Dies erhellt sich insbesondere auch aus einer weiteren Gegenüberstellung dieser Vorschrift mit Art.32 Abs.1 und 3 GG. Wollte man annehmen, dass der Gegenstand eines Vertrages mit einem auswärtigen Staat stets zu einer "auswärtigen Angelegenheit" würde und daher vom Bund ausschliesslich transformiert werden könne, so wäre diese Bestimmung für Verträge über Gegenstände der Bundesgesetzgebung überflüssig, da deren Inhalt ohnedies vom Bund allein in innerdeutsches Recht übergeleitet werden kann. Wenn hingegen die Länder gem. Art.32 Abs.3 GG Verträge über Gegenstände der Landesgesetzgebung schliessen, so wäre auch der Inhalt dieser Verträge ebenso wie der Inhalt der Ver-

Verträge des Bundes eine "auswärtige Angelegenheit" mit der Folge, dass ausschliesslich der Bund die Verträge der Länder zu transformieren hätte, obwohl es sich um Gegenstände der Landesgesetzgebung handelt, ein Ergebnis, das mit der inneren Struktur unserer Verfassung nicht zu vereinbaren wäre und damit nicht dem Willen des Grundgesetzes entsprechen kann.

Auch die Konstruktion, wonach Art. 32 Abs. 3 GG für die Länder eine Gesetzgebungsermächtigung i.S.d. Art. 71 GG darstellen soll,²²⁵⁾ ist unbefriedigend, wenn nicht verfehlt. Wie oben dargestellt, betrifft Art. 32 GG lediglich die nach **a u s s e n** gerichtete Tätigkeit des Bundes und der Länder. Es ist daher abwegig, in dieser Vorschrift gleichzeitig eine **i n n e r** staatliche Ermächtigung zum Vertragsabschluss auf einem Gebiet der ausschliesslichen Bundesgesetzgebung gemäss Art. 73 Z. 1 GG zu erblicken. Ferner ist es ein logischer Trugschluss, anzunehmen, das Grundgesetz habe den Ländern durch Art. 73 Z. 1 GG etwas genommen, was es ihnen gleichzeitig gemäss Art. 71, 32 Abs. 3 GG in vollem Umfang wiedergegeben hat.

Als Ergebnis ist daher festzuhalten, dass der Bund, selbst wenn man annehmen will, dass ihm eine Vertragsabschlusskompetenz auch über Gegenstände der Landesgesetzgebung zukommt, keine Kompetenz zur Überleitung dieser Verträge in innerstaatliches Recht hat. Nach der gegenteiligen Auffassung könnte der Bund auf dem Umweg über völkerrechtliche Vereinbarungen jeden beliebigen Sachgegenstand zu einer "auswärtigen Angelegenheit" erheben und damit den verfassungsmässigen Zuständigkeitsbereich der Länder aushöhlen, wenn nicht sogar bei extrem zentralistischen Tendenzen die Gesetzgebungshoheit der Länder praktisch überhaupt beseitigen.²²⁶⁾

Nimmt man demnach an, dass der Bund zwar zum Abschluss

- 25) v. Mangoldt, Art. 32 A 4; dagegen Böning, DÖV S. 820; v. Strahlenheim, Bay. Verw. Bl. 1955 S. 6; Bernhardt, S. 148.
26) Ähnlich Böning, DÖV 1957 S. 820; v. Strahlenheim, Bay. Verw. Bl. 1955 S. 6; Auffassung der bayerischen Staatsregierung, vorgebracht durch den Vertreter Bayerns im Unterausschuss "Verwaltungsabkommen" des Ausschusses für Innere Angelegenheiten des Bundesrats, In 0142 (24) Nr. 6/55; Mosler, Kulturabkommen des Bundesstaates, ZaöRV Bd. 16 S. 33.

von völkerrechtlichen Verträgen über Gegenstände der Landesgesetzgebung, nicht aber zu ihrer Transformation in innerstaatliches Recht berechtigt sei, so kann die Durchführung solcher Verträge nur durch die L ä n d e r erfolgen.

Es bestehen keine Zweifel, dass die Länder zur Transformation eines Vertrages über Gegenstände der Landesgesetzgebung, d.h. zum Erlass entsprechender gesetzlicher Vorschriften, auf Grund der verfassungsmässigen Verteilung der Gesetzgebungskompetenz b e r e c h t i g t sind. Eine andere Frage jedoch ist es, ob und bejahendenfalls unter welchen Voraussetzungen die Länder dazu v e r p f l i c h t e t sind.²²⁷⁾

Aus dem Umstand, dass der Bund zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Landesgesetzgebung berechtigt ist, folgt allein noch keine Verpflichtung der Länder, diese Verträge durchzuführen. Eine derartige Verpflichtung könnte sich jedoch aus dem Grundsatz der Bundestreue ergeben. Ein Verstoß gegen diesen Grundsatz durch Ablehnung der Transformation eines Bundesvertrages über Materien der Landesgesetzgebung könnte sodann den Bund gemäss Art.37 GG zu den erforderlichen gesetzgeberischen Akten im Wege der Ersatzvornahme berechtigen.²²⁸⁾ Es ist jedoch äusserst fraglich, ob die Länder einen völkerrechtlichen Vertrag des Bundes über einen Gegenstand der Landesgesetzgebung stets in innerstaatliches Recht überleiten müssen oder ob sie eine vorherige Fühlungnahme des Bundes verlangen und die Transformation von der Berücksichtigung ihrer eventuellen Wünsche abhängig machen können. Letzteres würde in der Praxis wohl dazu führen, dass die Länder schliesslich nur noch diejenigen Verträge transformieren würden, deren Abschluss durch den Bund sie vorher zugestimmt haben, ein nicht unbedenkliches Ergebnis, da die Länder damit ein Mitwirkungsrecht an Verträgen des Bundes erhalten, das in der Verfassung nicht vorgesehen ist. Ob die Länder zur Transformation eines vom Bund

227) Gegen eine derartige Verpflichtung der Länder die Ländervertreter von Bremen, Niedersachsen und Schleswig-Holstein, dafür der Ländervertreter von Hamburg im Unterausschuss "Verwaltungsabkommen" des Rechtsausschusses des Bundesrats, R 1011 (59 II 2) c - Nr.113/55.

228) Mosler a.a.O., S.33; Böning a.a.O., S.820; Vertreter Hamburgs a.a.O.

über Gegenstände der Landesgesetzgebung mit einem auswärtigen Staat geschlossenen Vertrages verpflichtet bzw. ob sie berechtigt sind, die Transformation zu verweigern, würde regelmässig nur an Hand des Einzelfalles beurteilt werden können und oftmals einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes gemäss Art. 93 Abs. 1 Z. 3 GG bedürfen.

Zusammenfassend ist daher zu sagen:

Geht man davon aus, dass sich die Vertragsabschlusskompetenz des Bundes auch auf Gegenstände der Landesgesetzgebung erstreckt, so zeigt sich, dass der Bund zwar berechtigt ist, Verträge über Gegenstände der Landesgesetzgebung abzuschliessen, nicht aber, sie in innerstaatliches Recht überzuleiten. Die gegenteilige Auffassung, nach welcher der Bund auch die Transformationskompetenz, d.h. die Befugnis zur Überleitung dieser Verträge in innerstaatliches (Landes-) Recht, haben soll, spricht dem Bund damit auf Kosten der Länder einen Kompetenzzuwachs zu, der mit dem föderalistischen Grundzug unserer Verfassung nicht in Einklang zu bringen ist. Hingegen ist eine Transformation durch die Länder zwar verfassungsrechtlich unbedenklich, aber in Ermangelung jeglicher verfassungsrechtlicher Regelung der damit verbundenen Fragen mit erheblichen tatsächlichen und rechtlichen Schwierigkeiten verbunden.

Auch dieses Ergebnis legt den Schluss nahe, dass sich nach dem Willen des Grundgesetzes die Vertragsabschlusskompetenz des Bundes überhaupt nicht auf Gegenstände der Landesgesetzgebung erstrecken sollte. Wäre dies der Wille des Verfassungsgesetzgebers gewesen, so wäre, wie sich aus den vorstehenden Ausführungen ergibt, eine Regelung der Transformationskompetenz derartiger Verträge unumgänglich gewesen. Der Umstand, dass diese Frage weder in den Ausschüssen des Parlamentarischen Rates je angeschnitten noch eine entsprechende Regelung im Grundgesetz getroffen wurde, spricht wiederum dafür, dass eine Erstreckung der Vertragsabschlusskompetenz des Bundes auf Gegenstände der Landesgesetzgebung weder nach dem subjektiven noch nach dem objektiven Willen des Verfassungsgesetzgebers eintreten sollte.

Als Ergebnis der Untersuchung des Art. 32 GG unter Berück-

sichtigung seines Verhältnisses zu den sonstigen im Grundgesetz getroffenen Regelungen ist daher festzuhalten:

Die Frage, ob die Vertragsabschlusskompetenz der Länder nach Art.32 Abs.3 GG *n e b e n* die des Bundes treten oder ob die Vertragsabschlusskompetenz des Bundes insoweit ausgeschlossen sein soll, lässt sich aus dem positiven Wortlaut des Art.32 GG nicht beantworten. *G e g e n* die Annahme einer *k o n k u r r i e r e n d e n* Vertragsabschlusskompetenz von Bund und Ländern über Gegenstände der Landesgesetzgebung spricht jedoch der Umstand, dass der Verfassungsgesetzgeber weder in Art.32 GG noch an einer anderen Stelle des Grundgesetzes die unmittelbar damit zusammenhängenden wichtigen Fragen, welche Kompetenz in diesem Falle den Vorrang haben soll und wer die vom Bund über Gegenstände der Landesgesetzgebung mit auswärtigen Staaten geschlossenen Verträge in innerstaatliches Recht transformieren soll, geregelt oder auch nur berührt hat. Zwar ist es bei einer Verfassung wie bei jedem anderen Gesetz keine Seltenheit, wenn sich erst im Laufe der Zeit zeigt, dass eine bestimmte Frage, die an sich einer Regelung bedurft hätte und zu deren Regelung der Verfassungsgesetzgeber auch berufen gewesen wäre, keine ausdrückliche Regelung gefunden hat. Man spricht dann von einer verborgenen Verfassungslücke, die im Wege der Auslegung auszufüllen ist.²²⁹⁾ Nimmt man jedoch an, dass die den Ländern nach Art.32 Abs.3 GG sachlich beschränkt zustehende Vertragsabschlusskompetenz die des Bundes insoweit ausschliesst, so entstehen die genannten Fragen überhaupt nicht und eine Verfassungslücke liegt nicht vor. Lässt aber eine Bestimmung der Verfassung nach ihrem Wortlaut zwei verschiedene Auslegungen zu, so ist der Schluss gerechtfertigt, dass diejenige Auslegung, deren Ergebnis sich mühelos in das System der Verfassung eingliedern und keine weiteren Zweifelsfragen entstehen lässt, den Vorzug gegenüber derjenigen Auslegung verdient, die zur Annahme einer verborgenen Verfassungslücke zwingt, deren Ausfüllung im Wege der Auslegung grossen rechtlichen und tatsächlichen Schwierigkeiten begegnet. Da der

229) Maunz, S.48 ff.

Verfassungsgesetzgeber die Fragen, die sich bei einer Regelung, die nach der einen Auffassung dem Art.32 GG zu entnehmen ist, zwangsläufig ergeben, nicht beantwortet, ist anzunehmen, dass er eine solche Regelung überhaupt nicht treffen wollte, sondern dass vielmehr die nach der anderen Auffassung aus Art.32 GG unter Berücksichtigung seiner systematischen Stellung im Grundgesetz gewonnene Regelung dem Willen des Verfassungsgesetzgebers entspricht.

2. Wenn auch, wie oben ausgeführt, Art.32 GG als die für die Frage nach der Verteilung der Vertragsabschlusskompetenz über Gegenstände der Gesetzgebung massgebende Vorschrift anzusehen ist, so muss dennoch berücksichtigt werden, dass auch die Art.59 und 123 GG Bestimmungen enthalten, die sich unmittelbar auf Verträge mit auswärtigen Staaten beziehen. Es ist daher im folgenden zu untersuchen, inwieweit sich die in diesen Artikeln getroffenen Regelungen mit den bisher gewonnenen Ergebnissen vereinbaren lassen.

a) Als Gegenstand der Untersuchung kommt zunächst Art.59 GG in Betracht. Art.59 GG hat seinen Platz im V.Abschnitt des Grundgesetzes, der die Stellung des Bundespräsidenten regelt. Trotz der systematischen Einordnung dieser Vorschrift wird in der Wissenschaft die Auffassung vertreten,²³⁰⁾ auch Art.59 GG enthalte eine Abgrenzung der Zuständigkeiten von Bund und Ländern zum Abschluss von Verträgen mit auswärtigen Staaten. Nach dieser Auffassung soll für Verträge mit auswärtigen Staaten neben Art.32 GG auch Art.59 GG von unmittelbarer Bedeutung sein. Beide Bestimmungen sollen in engem Zusammenhang zueinander stehen. Man könne Art.32 GG nicht erschöpfend auslegen, wenn man nicht gleichzeitig Art.59 GG mitheranziehe. Art.59 GG enthalte nicht nur eine Festlegung der Aufgabenbereiche von Bundespräsident, Bundestag und Bundesrat im gegenseitigen Verhältnis, sondern besage auch, dass niemand Verträge der genannten Gattung abschliessen dürfe als diese Organe des Bundes. Mit Art.59 GG sei also nicht nur die völkerrechtliche Seite des Vertragsabschlusses behandelt, sondern auch die innerstaatli-

230) Maunz, S.255.

che Zuständigkeit. Art.59 GG grenze ferner auch zwischen Bund und Ländern die Zuständigkeit des Bundes ab; er ziehe nicht bloss für die Bundesorgane Folgerungen aus einer anderweitig zwischen Bund und Ländern vorgenommenen Zuständigkeitsverteilung. Aus seinem Abs.2 ergebe sich unmissverständlich, dass der Bund nicht für alle Verträge zuständig sein solle, die die Beziehungen über die Grenzen der Bundesrepublik hinaus beträfen. Sonst hätten nicht einzelne Arten von Verträgen dem Bund vorbehalten werden müssen. Soweit ein Vorbehalt nicht erfolgt sei, seien vielmehr gemäss Art.30 GG die Länder zuständig.

Dieser Auffassung ist insofern beizupflichten, als sie die Bedeutung des Art.59 GG für die **A u s l e g u n g** des Art.32 GG zutreffend erkannt hat. Im übrigen geht sie jedoch in ihrem Bemühen, in Hinblick auf die aus dem positiven Wortlaut des Art.32 GG nicht zu beantwortende Frage, ob sich die Vertragsabschlusskompetenz des Bundes auch auf Gegenstände der Landesgesetzgebung erstreckt, aus Art.59 GG eine **u n m i t t e l b a r e** Regelung der Abgrenzung der Zuständigkeiten zwischen Bund und Ländern auf dem Gebiet der Vertragsabschlusskompetenz zu entnehmen, zu weit.

Es kann nicht unberücksichtigt gelassen werden, dass das Grundgesetz die Verteilung der Kompetenzen zwischen Bund und Ländern in erster Linie im II.Abschnitt getroffen hat, in dem auch Art.32 GG steht und der ausdrücklich die Überschrift trägt: "Der Bund und die Länder." Art.59 GG hat dagegen seinen Platz im V.Abschnitt des Grundgesetzes, der die Stellung des Bundespräsidenten regelt. Diese Vorschrift bringt in ihrem Absatz 2 eine Abgrenzung der Kompetenz zwischen verschiedenen Bundesorganen, nämlich zwischen dem Bundespräsidenten, der gemäss Art.59 Abs.1 GG den Bund bei dem Abschluss von völkerrechtlichen Verträgen zu vertreten hat, und den gesetzgebenden Körperschaften des Bundes, Bundestag und Bundesrat, denen bei bestimmten völkerrechtlichen Verträgen ein Mitwirkungsrecht eingeräumt wird. Es kann jedoch nicht angenommen werden, dass damit gleichzeitig diese bestimmten Arten von Verträgen, nämlich die Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung bezie-

en, dem Bund "vorbehalten", d.h. der Kompetenz des Bundes unterstellt werden sollten.²³¹⁾ Art.59 GG regelt vielmehr nur die funktionelle Organzuständigkeit innerhalb des Bundes und nicht das Verhältnis zwischen Bund und Ländern, auf das es hier allein ankommt.²³²⁾ Während Art.32 GG bestimmt, wer im Verhältnis zwischen Bund und Ländern zum Abschluss eines Vertrages mit einem auswärtigen Staat berechtigt ist, regelt Art. 59 GG für Verträge des Bundes die Frage, welches Organ des Bundes berechtigt sein soll, im Namen des Bundes von der dem Bund in Art.32 GG zugesprochenen Kompetenz Gebrauch zu machen und welche Organe in bestimmten Fällen zur Mitwirkung an der innerstaatlichen Willensbildung²³³⁾ berechtigt sind. In diesem Sinn ergänzen sich daher die beiden Bestimmungen.²³⁴⁾

Dieses Ergebnis wird auch durch eine Äusserung des Abg. Dr.v.Mangoldt in den Verhandlungen des Hauptausschusses des Parlamentarischen Rates²³⁵⁾ nicht beeinflusst.

Die CDU/CSU-Fraktion hatte in der 2.Lesung des Hauptausschusses (30.Sitzung vom 6.1.1949) beantragt, den Abs.1 des Art.41 HChEntw²³⁶⁾ (des späteren Art.32 GG) folgendermassen zu fassen:

-
- 231) Dem steht auch entgegen, dass der Ausdruck "Bundesgesetzgebung" in Art.59 Abs.2 S.1 GG nach der absolut herrschenden Auffassung (siehe oben S.33) nicht als Gegenbegriff zur L a n d e s gesetzgebung, sondern zur Bundes v e r - w a l t u n g anzusehen ist.
- 232) Bernhardt, S.128; Grewe, VVdtStRL Heft 12, S.165, 166.
- 233) Nicht an der Willens e r k l ä r u n g; vgl.oben S.133 ff.
- 234) Maunz, S.256, weist darauf hin, dass der Vorsitzende des Hauptausschusses bei den Beratungen die Befürchtung äusserte, dass sich die Art.32 und 59 ü b e r s c h n e i d e n könnten. Er habe aber seine Bedenken fallen gelassen, als andere Abgeordnete darauf hinwiesen, dass sich die beiden Vorschriften entsprechen und ergänzen sollten. Ebenso wohl der Abg. Dr.Grewe, der sich in der 30.Sitzung des Hauptausschusses v.6.1.1949 (JÖR S.304) dahin äusserte, dass in Art.81 HChEntw die völkerrechtliche, in Art 41 HChEntw die staatsrechtliche Seite der Bundeskompetenz zum Abschluss von Verträgen gemeint sei.
- 235) JÖR Bd. S.304.
- 236) Art.41 Abs.1 HChEntw hatte ursprünglich folgenden Wortlaut: "Die Zuständigkeit, Verträge mit auswärtigen Staaten zu schliessen, richtet sich nach der Zuständigkeit zur Gesetzgebung."

- (1) Soweit die Länder für die Gesetzgebung zuständig sind, können sie mit auswärtigen Staaten Verträge abschliessen.

Es kann über diesen von dem Abg. Dr.v.Mangoldt formulierten Antrag zu einer längeren Aussprache, in der u.a. der Abg. Dr.Höpker-Aschoff die Auffassung vertrat, es werde bei einer Annahme des Antrags an einer Zuständigkeit des Bundes zum Abschluss von Verträgen mit auswärtigen Staaten fehlen. Dr.v. Mangoldt hielt dem daraufhin entgegen, dass in Art.81 HChEntw (Art.59 GG) alles festgelegt sei, was über die Zuständigkeit des Bundes zum Abschluss von Verträgen zu sagen sei. Diese von dem Abg. Dr.v.Mangoldt vertretene Meinung entspricht allerdings genau der vorstehend dargelegten Auffassung über die unmittelbare Bedeutung des Art.59 GG für die Verteilung der Vertragsabschlusskompetenz zwischen Bund und Ländern. Es ist jedoch zu berücksichtigen, dass die Mehrzahl der Abgeordneten sich der Auffassung des Abg. Dr.Höpker-Aschoff angeschlossen haben, wonach die Zuständigkeit des Bundes zum Abschluss von Verträgen sich nicht aus Art.81 HChEntw ergeben sollte, sondern einzig und allein dem Art.41 HChEntw zu entnehmen war. Dies beweist das Abstimmungsergebnis, wonach der Antrag der CDU/CSU-Fraktion trotz des Hinweises Dr.v.Mangoldts auf Art.81 HChEntw abgelehnt wurde.

Es muss daher dabei bleiben, dass für die Beantwortung der Frage nach der Zuständigkeit von Bund und Ländern zum Abschluss von Verträgen mit auswärtigen Staaten u n m i t t e l b a r lediglich Art.32 GG in Betracht kommt.²³⁷⁾ Wohl aber kann Art.59 GG, da er die in Art.32 GG wenn auch nur unvollkommen zum Ausdruck gekommene Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern im auswärtigen Bereich voraussetzt, bei der Auslegung²³⁸⁾ des Art.32 GG herangezogen werden.

- 237) So Grewe, a.a.O., S.167 ff.; übereinstimmende Auffassung der Ländervertreter im Unterausschuss "Verwaltungsabkommen" des Rechtsausschusses des Bundesrats, R 1011 (59 II 2 Nr.R 77/55; Auffassung der Bundesregierung, vgl. Schreiben des Auswärtigen Amtes v.28.9.1955 an den Rechtsausschuss des Bundesrates, R 1011 (59 II 2) c - Nr.R 122/55.
238) aA Grewe, a.a.O. S.167 ff.; der j e d e Heranziehung des Art.59 GG bei der Auslegung des Art 32 GG ablehnt.

Art.59 Abs.2 S.1 GG bestimmt, dass Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, der Zustimmung oder Mitwirkung der jeweils für die Bundesgesetzgebung zuständigen Körperschaften in der Form eines Bundesgesetzes bedürfen. Aus dem Wortlaut dieser Bestimmung ist für die Auslegung des Art.32 Abs.1 der Schluss gezogen worden, Art.59 Abs.2 S.1 GG setze voraus, dass der Bund Verträge, die seine politischen Beziehungen zu anderen Staaten regeln, selbst dann schliessen könne, wenn der Vertragsgegenstand nicht der Bundes-, sondern der Landesgesetzgebung unterliege. Andernfalls sei die Alternativfassung der Vorschrift nicht verständlich. Demgemäss könne das Grundgesetz den Bund nur in Art.32 Abs.1 GG ermächtigt haben, solche Verträge einzugehen. Da nun die Transformationskompetenz des Bundes nicht weiter gehen könne als seine Abschlusskompetenz und auch demnach die in Art.32 Abs.1 GG geregelte Abschlusskompetenz des Bundes auch auf solche politischen Verträge erstrecken müsse, die sich auf Gegenstände der Landesgesetzgebung beziehen, sei kein innerer Grund ersichtlich, der es rechtfertigen würde, dem Bund die Abschlusskompetenz für andere als politische Verträge aus dem Bereich der Landesgesetzgebung zu versagen.²³⁹⁾

Diese Auslegung des Art.32 GG unter Heranziehung des Art.59 GG, die zur Annahme einer konkurrierenden Vertragsabschlusskompetenz von Bund und Ländern über Gegenstände der Landesgesetzgebung führt, ist jedoch verfehlt. Es trifft keineswegs zu, dass die Alternativfassung des Art.59 Abs.2 S.1 GG voraussetzt, dass der Bund Verträge, die seine politischen Beziehungen zu auswärtigen Staaten regeln, auch dann schliessen könne, wenn der Vertragsgegenstand der Landesgesetzgebung unterliege. Dieser Auffassung liegt eine unrichtige Auslegung des Begriffs der politischen Verträge zugrunde.

Wie im I. Teil ausgeführt,²⁴⁰⁾ ist es das Wesen der politischen Verträge, dass sie ihre Wirkung ausschliesslich auf der völkerrechtlichen Ebene entfalten und lediglich die ausserpolitischen Beziehungen zwischen mehreren Staaten regeln. Dagegen kommt den politischen Verträgen keine unmittelbare in-

²³⁹⁾ Böning, DÖV 1957 S.818.
²⁴⁰⁾ S.16 ff.

n e r staatliche Bedeutung zu, da ihr Inhalt nicht das Verhältnis des einzelnen Staatsbürgers zum Staat, sondern einzig und allein das Verhältnis des Staates zu anderen Völkerrechtssubjekten betrifft. Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln, können sich daher begrifflich weder auf Gegenstände der Gesetzgebung, sei es der Bundes- oder Landesgesetzgebung, noch auf Gegenstände der Verwaltung beziehen. Es ist daher verfehlt, anzunehmen, dass die Alternativfassung des Art.59 GG (" Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln o d e r sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen") voraussetzt, dass der Bund Verträge, die seine politischen Beziehungen zu anderen Staaten regeln, selbst dann schliessen könne, wenn der Vertragsgegenstand nicht der Bundesgesetzgebung, sondern der Landesgesetzgebung unterliegt. Dies würde bedeuten, dass das Hauptgewicht bei dem Wort "Bundesgesetzgebung" in Art.59 Abs.2 S.1 GG auf der Silbe "Bundes-" liegt, der Gegensatz dazu also die "L a n d e s gesetzgebung" bilden solle. Bereits im Staatsrecht unter der alten Reichsverfassung von 1871 und später unter der Weimarer Verfassung war es jedoch unbestritten, dass die Betonung bei dem Worte "Reichsgesetzgebung" i.S.d. dem Art.59 GG entsprechenden Art.11 RV und Art.45 WRV nicht auf "Reich-", sondern auf "-gesetzgebung" zu legen sei.²⁴¹⁾ Auch im heute geltenden Staatsrecht ist es absolut herrschende Auffassung, dass der Gegensatz zu "Bundesgesetzgebung" i.S.d.Art.59 Abs.2 S.1 GG nicht die L a n d e s gesetzgebung, sondern die Bundes v e r w a l t u n g ist.²⁴²⁾

Die Alternativauffassung des Art.59 Abs.2 S.1 GG zwingt also keinesfalls zu der Annahme, dass der Bund "politische" Verträge auch über Gegenstände der Landesgesetzgebung schliessen kann, ganz abgesehen davon, dass sich, wie oben ausgeführt, die sog. "politischen" Verträge begrifflich überhaupt nicht auf Gegenstände der Gesetzgebung oder der Verwaltung beziehen können.

Vielmehr spricht gerade die in Art.59 Abs.2 S.1 GG getroffene Regelung dafür, dass sich nach Art.32 GG die Vertragsabschlusskompetenz des Bundes nicht auf Gegenstände der Landesge-

241) Anschütz a.a.O. Art 45 A 7a.

242) Mangoldt a.a.O. Art 59 A 6; Hamann a.a.O. Art.59 A 6;
BVerfGE Bd.1 S.390; Bernhardt, S.151.

gesetzgebung erstrecken soll.

Wie bereits erwähnt, hatte schon die alte Reichsverfassung v.1871 eine dem Art.59 Abs.2 S.1 GG entsprechende Regelung in Art.11 Abs.3 RV getroffen, der folgenden Wortlaut hatte:

- (3) Insoweit die Verträge mit fremden Staaten sich auf solche Gegenstände beziehen, welche nach Art.4 in den Bereich der Reichsgesetzgebung gehören, ist zu ihrem Abschluss die Zustimmung des Bundesrates und zu ihrer Gültigkeit die Genehmigung des Reichstages erforderlich.

Zu dieser Bestimmung wurde die Auffassung vertreten, dass die Annahme, die Vertragsabschlusskompetenz des Reiches sei gegenüber der inneren Kompetenzverteilung zwischen Reich und Ländern unbeschränkt, zu dem Ergebnis führen würde, dass eine Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften zwar dann erforderlich sei, wenn die Verträge des Reiches sich auf die nach dem Willen des Verfassungsgesetzgebers im wesentlichen durch Art.4 begrenzte Gesetzgebungskompetenz des Reiches beschränkten, dass aber das Reich gerade dann die Vertragsabschlusskompetenz in ungebundener Weise zu handhaben berechtigt sei, wenn es, die innerstaatlichen Kompetenzgrenzen überschreitend, in die der Gesetzgebung der Einzelstaaten vorbehaltenen Gebiete eingreife.²⁴³⁾ Die sachliche Unannehmbarkeit dieses Schlusses und das zweifellose Fehlen eines derartigen Willens des Verfassungsgesetzgebers machten die gegenteilige Annahme zur Notwendigkeit. Aus der Bestimmung des Art.11 Abs.2 RV, wonach eine Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften nur bei dem Abschluss eines Vertrages über Gegenstände der Reichsgesetzgebung angeordnet war, wurde gefolgert, es ergebe sich als eine durch die Verfassung selbst geschaffene Voraussetzung, dass die Schranken der Verteilung der innerstaatlichen Kompetenzen zugleich die Schranken der Vertragsabschlusskompetenz des Reiches seien.²⁴⁴⁾ Das Reich sollte nicht befugt sein, ohne Einhaltung der Formen, welche für Änderungen der verfassungsmässigen Kompeten-

²⁴³⁾ Haenel, Staatsrecht I. S.539 ff.; vgl. auch Bernhardt, S.153.

²⁴⁴⁾ Haenel a.a.O.; Laband, Staatsrecht II S.638 ff.; Proebst, Annalen des Deutschen Reichs, 1892, S.282 ff.

zen massgebend waren, im Wege des völkerrechtlichen Vertrags Gegenstände zu regeln, welche dem Gesetzgebungsrecht der Einzelstaaten vorbehalten waren.

Diese Argumente, mit denen aus der dem Art.59 Abs.2 S.1 GG entsprechenden Parallelbestimmung der alten Reichsverfassung von 1871, Art.11 Abs.3 RV, gefolgert wurde, dass das Reich zum Abschluss von völkerrechtlichen Verträgen über Gegenstände der Landesgesetzgebung nicht befugt sei, haben auch im heutigen Staatsrecht Gültigkeit. Könnte der Bund nämlich Verträge auch über Gegenstände der Landesgesetzgebung abschliessen, so wäre nach dem klaren Wortlaut des Art.59 Abs.2 S.1 GG hierzu keine Zustimmung oder Mitwirkung von Bundestag und Bundesrat erforderlich.²⁴⁵⁾ Wenn auch, wie vorstehend ausgeführt, der Gegensatz zu dem Worte "Bundesgesetzgebung" in Art.59 Abs.2 S.1 GG nicht die L a n d e s gesetzgebung, sondern die Bundes v e r - w a l t u n g ist, so kann doch die Erwähnung gerade der B u n d e s gesetzgebung nicht unberücksichtigt bleiben. Nach dieser absolut eindeutigen Regelung würde eine Beteiligung der Bundeslegislativorgane beim Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Landesgesetzgebung durch den Bund nicht in Betracht

245) aa die Bundesregierung, die das Zustimmungserfordernis des Art.59 Abs.2 S.1 GG auch auf Bundesverträge über Gegenstände der Landesgesetzgebung erstrecken will, um ihre Auffassung von der gegenständlich unbeschränkten Vertragsabschlusskompetenz des Bundes zu unterstützen. Sie argumentiert wie folgt: "... Abs.2 S.1 (des Art.59 GG) stellt sicher, dass die gesetzgebenden Körperschaften des Bundes bei bestimmten Vertragskategorien beteiligt werden, nämlich bei Verträgen, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln oder sich auf Gegenstände der Gesetzgebung beziehen..... Gegenstände der Gesetzgebung im Sinne des Art.59 Abs.2 S.1 GG sind nach Auffassung der Bundesregierung dann betroffen, wenn ein völkerrechtlicher Vertrag den einzelnen Staatsbürger unmittelbar verpflichtende Normen enthält. Der Ausdruck "Gegenstände der Bundesgesetzgebung" bedeutet also nicht eine Beschränkung der Zustimmungsbedürftigkeit auf solche Materien, die im VII. Teil des Grundgesetzes der B u n d e s gesetzgebung zugewiesen sind. Bundesgesetzgebung steht hier im Gegensatz zu der im nächsten Satz angesprochenen "Bundesverwaltung". (Schreiben des Auswärtigen Amtes a.a.O.) Im Ergebnis zustimmend der Vertreter Hamburgs im Unterausschuss "Verwaltungsabkommen" des Rechtsausschusses des Bundesrats, R 1011 (59 II 2) c-Nr.R 113/55.

kommen.²⁴⁶⁾ Die Bundesregierung könnte also durch den Bundespräsidenten insoweit ohne jede Beteiligung von Bundestag und Bundesrat völkerrechtliche Verpflichtungen übernehmen, deren Durchführung nur durch die Legislative erfolgen kann. Dies soll für Verträge über Gegenstände der Bundesgesetzgebung durch das Erfordernis der Zustimmung und Mitwirkung von Bundestag und Bundesrat gemäss Art.59 Abs.2 S.1 GG vermieden werden. Es wäre völlig unbegreiflich, wollte man annehmen, dass dies für Verträge über Gegenstände der Landesgesetzgebung nach dem Willen des Verfassungsgesetzgebers nicht erforderlich sein sollte, dass vielmehr die Bundesregierung derartige Verträge völlig unabhängig von der Zustimmung oder Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften abschliessen könne. Die Gegenstände der Landesgesetzgebung würden damit zu Gesetzgebungsmaterien zweiten Ranges degradiert, über welche der Bund ohne jegliche Beteiligung der gesetzgebenden Körperschaften nach Belieben verfügen könnte, was im Hinblick auf die gerade der ausschliesslichen Landesgesetzgebung unterliegenden wichtigen Materien, z.B. die Kulturlandschaft, unmögliches Ergebnis.²⁴⁷⁾

- 6) Die Beteiligung der Bundeslegislative an Bundesverträgen über Gegenstände der Landesgesetzgebung wäre ohnedies nur dann sinnvoll, wenn der Bund diese Verträge auch transferieren könnte. Soweit dem Bund diesbezüglich die Transformationskompetenz verweigert wird, wäre die Beteiligung der Bundesorgane bedeutungslos. Weder könnten durch das Zustimmungsgesetz die unmittelbar anwendungsfähigen Vorschriften in innerstaatliches Recht übergeleitet noch eine wirksame innerstaatliche Willensbildung zustandekommen, die die spätere Vertragserfüllung durch die Legislative garantieren würde.
- 7) Ähnlich Bernhardt, A.153. Die Stellungnahme Grewes (a.a.O. S.171) zu diesem Problem zeugt von einer bedenklichen Geringschätzung der Länderkompetenzen gegenüber der Bundeszentralgewalt. Grewe führt aus: "Der Bundespräsident, der allein die völkerrechtlichen Verpflichtungen nach aussen hin einget, erlangt durch das in Art.59 Abs.2 GG vorgesehene Verfahren Sicherheit für die innerstaatliche Erfüllung dieser Verpflichtung. Ein entsprechendes Verfahren besteht im Verhältnis zu den Ländern nicht - und es kann auch gar nicht bestehen. Es mag für eine Regierung schwierig sein, sich mit dem Parlament über einen Vertrag zu einigen. Aber sie hat es doch jedenfalls nur mit einem Partner zu tun und eine Einigung liegt jedenfalls technisch im Bereich des Möglichen. Eine Einigung mit 9 oder mehr verschiedenen Landesregierungen ist zwar theoretisch ebenfalls nicht ausgeschlossen, praktisch jedoch so schwierig, dass ein solches Verfahren

Die in Art.59 Abs.2 S.1 GG getroffene Regelung, wonach die Beteiligung der gesetzgebenden Körperschaften nur bei Verträgen, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, erforderlich ist, spricht daher ebenfalls dafür, dass nach dem objektiven Willen des Verfassungsgesetzgebers eine Erstreckung der Vertragsabschlusskompetenz des Bundes auf Gegenstände der Landesgesetzgebung nicht gewollt sein kann.

b) Auch die Existenz des Art.123 Abs.2 GG spricht dafür, dass sich nach dem Willen des Verfassungsgesetzgebers die Vertragsabschlusskompetenz des Bundes nicht auf Gegenstände der Landesgesetzgebung erstrecken sollte.

Art.123 GG, der im XI.Abschnitt des Grundgesetzes steht, welcher die Überschrift "Übergangs- und Schlussbestimmungen" trägt, bestimmt in seinem 2.Absatz, dass vorkonstitutionelle Verträge des Reiches, die sich auf Gegenstände beziehen, für die nach dem Grundgesetz die Landesgesetzgebung zuständig ist, unter Vorbehalt aller Rechte und Einwendungen der Beteiligten in Kraft bleiben, wenn sie nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen gültig sind, und fortgelten, bis neue Staatsverträge durch die nach dem Grundgesetz zuständigen Stellen abgeschlossen werden oder ihre Beendigung auf Grund der in ihnen enthaltenen Bestimmungen anderweitig erfolgt.

Art.123 Abs.2 GG ist demnach eine blosse Übergangsregelung für vorkonstitutionelle Verträge des Reiches, die auf die durch das Grundgesetz an anderer Stelle, nämlich in Art.32, getroffene Kompetenzverteilung bezüglich des Abschlusses völkerrechtlicher Verträge lediglich verweist. Derartige Bestimmungen für das Fortgelten alten Rechts finden sich in jeder Verfassung und gehören sinngemäss in die Schluss- und Übergangsbestimmungen. Auch die Weimarer Reichsverfassung hat in Art.178 Abs.2 eine solche Bestimmung enthalten, die anordnete, dass die Gesetze und Verordnungen des Reiches - ausser der Verfassung des Deutschen Reiches vom 16.4.1871 und dem Gesetz über die vorläufige Reichsgewalt vom 10.2.1919 - in Kraft bleiben sollten, soweit

die aussenpolitische Handlungsfähigkeit eines Staates auf das schwerste beeinträchtigen müsste."

Wenn die neue Reichsverfassung nicht entgegen stand. Die Anordnung des Fortgeltens vom alten, unter der Herrschaft einer anderen Verfassung gesetzten Rechts in den Übergangsbestimmungen einer Verfassung kann nur den Sinn haben, Zweifel darüber auszuschliessen, ob altes Recht etwa deshalb keinen Bestand mehr haben soll, weil es unter einer anderen, nicht mehr geltenden Verfassungsordnung entstanden ist. Solche Zweifel drängen sich nach 1945 in besonderem Masse auf. Darüber hinaus haben die Bestimmungen in Art.123 Abs.1 und 2 GG keine unmittelbare rechtliche Bedeutung.

Durch Art.123 Abs.2 GG wird insbesondere die Frage, ob der Bund oder die Länder befugt sind, die vom Reich abgeschlossenen Staatsverträge, die sich auf Gegenstände beziehen, welche nach dem Grundgesetz der Landesgesetzgebung unterliegen, zu ändern, zu ergänzen oder aufzuheben, nicht entschieden; es wird vielmehr ganz allgemein auf die nach dem Grundgesetz zuständigen Stellen hingewiesen.²⁴⁸⁾

Aus der blossen Existenz der Bestimmung des Art.123 Abs.2 GG im Verhältnis zu Art.123 Abs.1 GG ergibt sich jedoch, dass diese Bestimmung voraussetzt, dass die anderweitig im Grundgesetz getroffene Verteilung der Vertragsabschlusskompetenz zwischen Bund und Ländern nur in der Weise erfolgt sein kann, dass der Bund keine Vertragsabschlusskompetenz über Gegenstände der Landesgesetzgebung erhalten hat.²⁴⁹⁾

Es bedarf hierbei zunächst der Feststellung, dass Art.123 Abs.2 GG keine Entscheidung über den v ö l k e r r e c h t l i c h e n Fortbestand der dort genannten Staatsverträge trifft. Eine solche Entscheidung läge ausserhalb des Wirkungsbereiches des Grundgesetzes als einer staatlichen Verfassung. Art.123 Abs.2 GG kann sich vielmehr nur mit dem Fortgelten des in innerstaatliches Recht informierten Vertragsinhaltes befassen.²⁵⁰⁾

Bedeutsam ist daher die Stellung des Art.123 Abs.2 GG in

448) BVerfG Bd.6 S.342; Böning DÖV 1957 S.817 ff.; anderer Auffassung wohl Holkotten im BK Art.123 A 6 a: "Zuständig sind auf den ihrer Gesetzgebungskompetenz unterliegenden Gebieten die L ä n d e r ."

449) Bernhardt, S.153.

450) BVerfG Bd.6 S.341.

der unmittelbaren Nachbarschaft des Art.123 Abs.1 GG. Art.123 Abs.1 GG ordnet an, dass altes Recht fortgilt, soweit es dem Grundgesetz nicht widerspricht. Dem engen räumlichen Verhältnis dieser beiden Vorschriften entspricht auch die inhaltliche Beziehung, in der die beiden Absätze zueinander stehen und die den Abs.2 als einen besonderen Anwendungsfall der in Abs.1 ausgesprochenen allgemeinen Regel erscheinen lässt. Art.123 Abs.2 GG hebt nur verdeutlichend einen an sich nach Tatbestand und Rechtsfolge schon in Art.123 Abs.1 GG geregelten Fall hervor. Die Bestimmung des Abs.2 räumt einen Zweifel aus, der sich hätte einstellen können, wenn das Grundgesetz sich mit der Bestimmung des Art.123 Abs.1 GG begnügt hätte. Die Fortgeltung des in innerstaatliches Recht transformierten Inhalts von Verträgen des Reiches über Gebiete, die nach dem Grundgesetz der Landesgesetzgebung unterliegen, wäre dann möglicherweise mit der Begründung in Frage gestellt worden, dass der Vertragsinhalt sich auf ein Gebiet bezieht, das heute zur Gesetzgebungszuständigkeit der Länder gehört. Diese infolge des Auseinanderfallens von ehemaliger Vertragspartnerschaft und heutiger Gesetzgebungshoheit denkbare Unsicherheit ist durch die Vorschrift des Abs.2 des Art.123 GG ausgeräumt worden. Diese Regelung war notwendig, weil ihr Inhalt nach dem Zusammenbruch des Einheitsstaates und der darauf folgenden Neugestaltung der Verfassung keineswegs selbstverständlich ist.

Für Reichsverträge, die sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, konnte eine solche Regelung unterbleiben. Sie unterliegen zweifelsfrei der allgemeinen Regel des Art.123 Abs.1 GG. Ebenso aber würden Reichsverträge, die sich auf Gegenstände der Landesgesetzgebung beziehen, ohne weiteres unter Art.123 Abs.1 GG fallen, wenn man annimmt, dass der Bund nach der grundgesetzlichen Regelung in Art.32 GG befugt sei, auch über Gegenstände der Landesgesetzgebung Verträge abzuschliessen.

a) Nimmt man an, dass der Bund auch zur Überleitung derartiger Verträge in innerstaatliches Recht, d.h. zum Erlass von Gesetzen auf Gebieten der Landesgesetzgebung befugt sei, so können Zweifelsfragen betreffs der Weitergeltung von Reichs-

Verträgen über Gegenstände der Landesgesetzgebung überhaupt nicht auftauchen. Diese Verträge würden ebenso wie Reichsverträge über Gegenstände der Bundesgesetzgebung zweifelsfrei der Regelung des Art.123 Abs.1 GG unterliegen.

b) Geht man davon aus, dass der Bund Verträge über Gegenstände der Landesgesetzgebung mit auswärtigen Staaten zwar mit völkerrechtlicher Wirksamkeit schliessen, sie jedoch nicht in innerstaatliches Recht transformieren kann, so sind die Länder zur Durchführung dieser Verträge verpflichtet. Auch in diesem Falle hätte die Weitergeltung von Reichsverträgen über Gegenstände der Landesgesetzgebung keiner ausdrücklichen Hervorhebung bedurft. Die Fortgeltung des in innerstaatliches Recht transformierten Vertragsinhalts hätte dann nicht mit der Begründung in Frage gestellt werden können, dass der Vertragsinhalt sich auf ein Gebiet beziehe, das heute zur Gesetzgebungszuständigkeit der Länder gehöre, da die Länder, wenn der Vertrag heute durch den Bund abgeschlossen werden würde, zur Transformation des Vertrages in innerstaatliches Recht verpflichtet wären und die Durchführung dieser Verpflichtung vom Bund auch erzwungen werden könnte.²⁵¹⁾

Die in Art.123 Abs.1 GG erfolgte Regelung ist daher nur gerechtfertigt, wenn man annimmt, dass nach der in Art.32 GG getroffenen Verteilung der Gesetzgebungskompetenz zwischen Bund und Ländern der Bund zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Landesgesetzgebung nicht befugt ist.²⁵²⁾

3. Dieses Ergebnis wird durch die geschichtliche Entwicklung der Verteilung der Vertragsabschlusskompetenz zwischen Zentralstaat und Gliedstaaten im deutschen Staatsrecht und durch die Entwicklungsgeschichte des Art.32 GG vollauf bestätigt.

²⁵¹⁾ Vgl. oben S.172.ff.

²⁵²⁾ Auffassung der Vertreter der Länder Bayern, Hessen, Nordrhein-Westfalen und Rheinland-Pfalz im Unterausschuss "Verwaltungsabkommen" des Rechtsausschusses des Bundesrats, R 1011 (59 II 2) c - R.77/55; ähnlich Bernhardt, S.153.

- a) Geschichtliche Entwicklung der Verteilung der Vertragsabschlusskompetenz zwischen Zentralstaat und Gliedstaaten im deutschen Staatsrecht ^{252a)}

Das Staatsrecht unter der Reichsverfassung von 1871 wurde von der unbestrittenen Auffassung beherrscht, dass sich sowohl aus der Auslegung des Art.11 RV als auch aus den allgemeinen, der Verfassung zugrundeliegenden bundesstaatlichen Prinzipien die Grenzen der Vertragsabschlusskompetenz von Reich und Gliedstaaten aus der Abgrenzung der legislativen Zuständigkeit ergeben sollten.²⁵³⁾ Das Reich konnte demnach über Angelegenheiten, die nicht seiner Gesetzgebungskompetenz unterstellt waren, auch durch internationale Verträge nicht verfügen.

Auch unter der Weimarer Verfassung wurde überwiegend die Auffassung vertreten, dass die Vertragsabschlusskompetenz des Reiches ihre Schranke an der Vertragsabschlusskompetenz der Länder über Gegenstände der Landesgesetzgebung finde,²⁵⁴⁾ die im Gegensatz zu der Rechtslage unter der alten Reichsverfassung in Art.78 Abs.2 WRV ausdrücklich verankert war. Nur vereinzelt wurde der Versuch unternommen, aus Art.6 Z1.1 WRV, einer Bestimmung, der der heutige Art.73 Z1.1 GG entspricht, dem Reich eine Vertragsabschlusskompetenz auch über Gegenstände der Landesgesetzgebung zuzusprechen.²⁵⁵⁾ Die Unhaltbarkeit dieser Auffassung ist bereits in anderem Zusammenhang dargelegt worden.²⁵⁶⁾ In der Staatsrechtswissenschaft der Weimarer Zeit ist sie auf einmütige Ablehnung gestossen.²⁵⁷⁾

Die geschichtliche Entwicklung der Verteilung der Vertragsabschlusskompetenz zwischen Zentralstaat und Gliedstaaten im deutschen Staatsrecht bietet daher keinen Anhaltspunkt für die Annahme, dass der Bund erstmals berechtigt sein soll, Verträge auch über Gegenstände der Landesgesetzgebung abzuschließen. Es zeigt sich im Gegenteil, dass dem Zentralstaat auch

252a) Vgl. hierzu oben S.96 ff.

253) Arndt, Staatsrecht S.713; Laband, Staatsrecht S.137; Haenel, Staatsrecht I S.540.

254) Heckel, AöR Bd.7 S.217; Kraus, HdbDStR II S.347.

255) Hatschek, Staatsrecht II S.445 ff.

256) Vgl. oben S.165 ff.

257) Heckel a.a.O.; Gebhard Art.6 A 2 c; Anschütz Art.6 A 5.

nach der Rechtslage unter den beiden älteren deutschen Verfassungen die Verfügung über die der Landesgesetzgebung unterliegenden Gebiete auch im völkerrechtlichen Verkehr entzogen gewesen ist.

Die Entstehungsgeschichte des Art.32 GG spricht dafür, dass der Verfassungsgeber an diesem Grundsatz auch bei der Fassung des Grundgesetzes festhalten wollte.

Entstehungsgeschichte des Art.32 GG

Der Entwurf des Herrenchiemseer Konvents hatte in Art.41 folgende Regelung vorgesehen:²⁵⁸⁾

- 1) Die Zuständigkeit, Verträge mit auswärtigen Staaten zu schliessen, richtet sich nach der Zuständigkeit zur Gesetzgebung.
- 2) . . . 259)
- 3) . . . 260)

Nach dieser Formulierung sollte der Bund zum Abschluss von Verträgen auf den Gebieten der ausschliesslichen Bundesgesetzgebung zuständig werden, die Länder auf den Gebieten der ausschliesslichen Landesgesetzgebung und sowohl Bund als auch Länder auf den Gebieten der konkurrierenden Gesetzgebung.²⁶¹⁾ Für bereits bestehende Staatsverträge der Länder auf Gebieten der ausschliesslichen Bundesgesetzgebung sollte das gleiche gelten wie für bereits bestehende Landesgesetze auf diesen Gebieten. Auf den Gebieten der konkurrierenden Gesetzgebungszuständigkeit sollte die Zuständigkeit des Bundes den Vorrang haben.

-
- 58) Bericht über den Verfassungskonvent auf Herrenchiemsee vom 10.8. bis 23.8.1948, Artikulierter Teil S.64.
 - 59) Abs.2 betraf die Beteiligung des Bundes an Staatsverträgen der Länder.
 - 60) Abs.3 betraf die Beteiligung der Länder an Staatsverträgen des Bundes.
 - 61) Bericht über den Verfassungskonvent auf Herrenchiemsee vom 10.8. bis 23.8.1948, Darstellender Teil S.30 ff. aa v.Mangoldt, Art.32 A 1. Nach der Auffassung v.Mangoldts hätte der Bund nach der ursprünglichen Formulierung gem. Art.73

Mit dieser Vorschrift hatte der Herrenchiemseer Konvent das im deutschen Staatsrecht unter der Reichsverfassung von 1871 und der Weimarer Reichsverfassung von 1919 verankerte Prinzip, dass sich die Vertragsabschlusskompetenz von Bund und Ländern nach der Gesetzgebungskompetenz richte, auch für das Staatsrecht der Bundesrepublik bestätigen wollen. Durch die vollständig klare und eindeutige Formulierung sollten im deutschen Staatsrecht unter der neuen Verfassung Meinungsverschiedenheiten über die Abgrenzung der Vertragsabschlusskompetenz zwischen Zentralstaat und Gliedstaat, wie sie unter der Weimarer Verfassung nach der missverständlichen Regelung des Art.78 WRV bestanden, ausgeschlossen sein.

Auch der Parlamentarische Rat hielt an dem Prinzip der Identität von Vertragsabschlusskompetenz und Gesetzgebungskompetenz fest.

Der Zuständigkeitsausschuss des Parlamentarischen Rates übernahm in seiner 5.Sitzung am 29.9.1948 Art.41 HChEntw in unveränderter Form. Die Fassung des Art.41 HChEntw wurde vom Zuständigkeitsausschuss in der 12.Sitzung vom 14.10.1948 gebilligt.

Auch der Allgemeine Redaktionsausschuss behielt in seinem Vorschlag vom 16.11.1948 Art.41 Abs.1 HChEntw in der Fassung des Zuständigkeitsausschusses unverändert bei. Diese Fassung lag dem Hauptausschuss in erster Lesung am 24.11.1948 in der 8.Sitzung vor und wurde ohne Erörterung angenommen. In der zweiten Lesung im Hauptausschuss (30.Sitzung vom 6.1.1949) lag ein von dem Abg. Dr.v.Mangoldt (CDU) formulierter Antrag der CDU/CSU-Fraktion vor, Art.41 Abs.1 HChEntw folgendermassen zu fassen:

- (1) Soweit die Länder für die Gesetzgebung zuständig sind, können sie mit auswärtigen Staaten Verträge abschliessen.

Der Abg. Dr.Höpker-Aschoff (FDP) hatte Bedenken gegen diese Fassung, da darin die Zuständigkeit des Bundes, Verträge abzuschliessen, nicht erwähnt war. In der Begründung seines Antrags

Zi.1 GG die ausschliessliche Vertragsabschlusskompetenz gehabt.

wies Dr.v.Mangoldt unter anderem darauf hin, dass in Art.81 HChEntw (Art.59 GG) alles festgelegt sei, was über die Zuständigkeit des Bundes zum Abschluss von Verträgen zu sagen sei. Dennoch vertraten die Mehrzahl der Mitglieder des Hauptausschusses die Auffassung, es werde bei einer Annahme des Antrags an einer Zuständigkeit des Bundes zum Abschluss von Staatsverträgen mit auswärtigen Staaten fehlen. Der Hauptausschuss lehnte daher den Änderungsantrag der CDU/CSU-Fraktion ab.

In der dritten Lesung im Hauptausschuss (48.Sitzung vom 9.2.1949) beantragte der Abg. Dr.v.Mangoldt, Art.41 Abs.1 HChEntw durch zwei neue Absätze zu ersetzen, die folgenden Wortlaut hatten:

- (1) Die Beziehungen zu den auswärtigen Staaten zu pflegen, ist Sache des Bundes.
- (2) Soweit die Länder für die Gesetzgebung zuständig sind, können sie mit auswärtigen Staaten Verträge abschliessen.

Zur Begründung seines Antrags führte Dr.v.Mangoldt aus: "Man hat damit (d.h. mit der bisherigen Fassung des Art.41 Abs.1 HChEntw) zum Ausdruck bringen wollen, dass die Länder auf den Gebieten, auf denen sie für die Gesetzgebung zuständig sind, und der Bund auf den Gebieten, auf denen er für die Gesetzgebung zuständig ist, das Recht zum Abschluss von Verträgen haben soll. Damit fällt der Bund in seiner Zuständigkeit für alle Gebiete aus, in denen er nicht die gesetzliche Zuständigkeit hat, und hier gibt es sehr wichtige Gebiete. Der Beitritt zu einem System gegenseitiger kollektiver Sicherheit, Schiedsgerichtsverträge und ähnliches würden nicht unter diese Fassung des Abs.1 fallen."

Der Antrag des Abg. Dr.v.Mangoldt wurde angenommen und die bisherigen Absätze 2 und 3 als Absätze 3 und 4 beibehalten. Der Allgemeine Redaktionsausschuss zog in seinem Vorschlag vom 2.5.1949 diese vier Absätze zu drei Absätzen zusammen und gab damit dem Art.41 HChEntw im wesentlichen seine endgültige Fassung als Art.32 GG.

Wie bereits dargelegt, hat die staatsrechtliche Entwick-

lung gezeigt, dass der Wortlaut des Art.32 GG keine ausreichende Klarheit über das Verhältnis der Vertragsabschlusskompetenz des Bundes zu der Vertragsabschlusskompetenz der Länder schafft. Da Art.32 GG in seiner ursprünglichen Fassung als Art.41 Abs.1 HChEntw eine eindeutige Regelung dieser Frage brachte, ist es naheliegend, die Beantwortung der Frage den Beweggründen zu entnehmen, die den Hauptausschuss des Parlamentarischen Rates zu der Änderung des Art.41 Abs.1 HChEntw bewogen haben. Zwar ist die subjektive Vorstellung der verfassungsgebenden Organe oder ihrer einzelnen Mitglieder von der Bedeutung einer Bestimmung für deren Auslegung nicht massgebend,²⁶²⁾ Dies besagt jedoch lediglich, dass es gegenüber einer in der Verfassung getroffenen objektiv eindeutigen Regelung unbeachtlich ist, wie ihre Urheber sie verstanden und verstanden haben wollten. Wenn dagegen eine Verfassungsbestimmung objektiv mehrdeutig ist, so dass die darin getroffene Regelung sich nur im Wege der Auslegung ermitteln lässt, bestehen keine Bedenken, als Anhaltspunkt zur Ermittlung des objektiven Inhalts der Bestimmung die subjektive Vorstellung ihrer Urheber heranzuziehen.

Soweit in Wissenschaft und Praxis die Auffassung vertreten wird, dass die Vertragsabschlusskompetenz des Bundes sich auch auf die Gebiete der Landesgesetzgebung erstreckt, wird die Änderung der ursprünglichen Fassung des Art.41 HChEntw dahin ausgelegt, dass der Parlamentarische Rat damit das in dieser Fassung zum Ausdruck gekommene alte Abgrenzungsprinzip, wonach sich die Zuständigkeit zum Abschluss von Verträgen mit auswärtigen Staaten im Verhältnis zwischen Zentralstaat und Gliedstaaten nach der Zuständigkeit zur Gesetzgebung richten sollte, bewusst aufgegeben habe. Damit sei eine dem Wesen des Bundesstaates entsprechende wichtige Grundsatzentscheidung getroffen worden. Die Annahme des Antrags des Abg. Dr.v.Mangoldt stelle eine Wandlung der verfassungsrechtlichen Lage dar. Die Zuständigkeit zum Abschluss von Staatsverträgen sei seitdem nicht mehr an die Verteilung der legislativen Kompetenzen zwischen Bund und Ländern gebunden.²⁶³⁾

262) BVerfG Bd.1 S.312.

263) Grewe, VVdtStRL Heft 12 S.165; Menzel, BK Art.32 A II 1; Schreiben des Auswärtigen Amtes a.a.O.

Diese Auslegung der Abänderung des Art.41 Abs.1 HChEntw begegnet jedoch erheblichen Bedenken. Sie verkennt die Bedeutung der Ausführungen, die Dr.v.Mangoldt zur Begründung seines Antrags machte, und führt damit zu einer Überschätzung der Tragweite der vom Hauptausschuss vorgenommenen Änderung.

aa) Es ist verfehlt, aus der von Dr.v.Mangoldt gegebenen Begründung seines Antrags den Schluss zu ziehen, der Abgeordnete habe mit dem Antrag entgegen der bisherigen Regelung eine Erstreckung der Vertragsabschlusskompetenz des Bundes auf die der Landesgesetzgebung unterliegenden Gegenstände bezweckt. Dr.v. Mangoldt war der Ansicht, dass der Bund nach der bisherigen Regelung keine Zuständigkeit zum Abschluss von Verträgen mit auswärtigen Staaten auf denjenigen Gebieten habe, für die er keine gesetzliche Zuständigkeit habe, z.B. nicht zu einem Beitritt zu einem System kollektiver Sicherheit, zum Abschluss von Schiedsverträgen und ähnlichem. Die Schlussfolgerung, dass Dr.v. Mangoldt mit dieser Begründung die Einbeziehung der Gebiete der Landesgesetzgebung unter die Vertragsabschlusskompetenz des Bundes forderte, wäre daher nur dann zutreffend, wenn die angeführten Beispiele Gegenstände der Landesgesetzgebung wären. Das ist jedoch nicht der Fall. Der Beitritt zu einem System kollektiver Sicherheit oder der Abschluss eines Schiedsvertrages kann begrifflich niemals Gegenstand innerstaatlicher Gesetzgebung, sei es des Bundes oder der Länder sein. Es handelt sich hierbei vielmehr um Verträge, die überhaupt keiner innerstaatlichen Durchführung und keiner Transformation in innerdeutsches Recht bedürfen, nämlich um typisch politische Verträge. Dr.v.Mangoldt kann daher mit seinem Antrag nicht die Erstreckung der Vertragsabschlusskompetenz des Bundes auf die der Landesgesetzgebung unterliegenden Gebiete beabsichtigt haben.²⁶⁴⁾ Dem entspricht auch die übrige Formulierung der Begründung. Dr.v.Mangoldt erklärte, der Bund falle mit seiner Zuständigkeit für alle Gebiete aus, in denen er nicht die gesetzliche Zuständigkeit habe. Die Auffassung, der Antragsteller habe damit die Erstreckung der Vertragsabschlusskompetenz

264) Ähnlich Bernhardt, S.142.

des Bundes auf die Gebiete der Landesgesetzgebung bezweckt, wäre aber nur dann berechtigt, wenn Dr.v.Mangoldt von der "Zuständigkeit zur Gesetzgebung" gesprochen hätte. Es kann nicht angenommen werden, dass es sich dabei lediglich um eine unkorrekte Formulierung handelte. Aus den nachfolgenden Beispielen ergibt sich vielmehr, dass Dr.v.Mangoldt diejenigen Gebiete meinte, die Gegenstand von politischen Verträgen sein können, nämlich den Abschluss von Beistands- und Nichtangriffpakten, Neutralitätsverträgen, Friedensverträgen, Kriegsverhütungsverträgen und ähnlichen internationalen Abmachungen, die eine Regelung der politischen Beziehungen der beteiligten Staaten enthalten und begrifflich niemals Gegenstand innerstaatlicher Kompetenzen sein können. Dr.v.Mangoldt befürchtete nun, dass nach der ursprünglichen Formulierung des Art.41 Abs.1 HChEntw, der nur von der Verteilung der Kompetenz zum Vertragsabschluss über Gegenstände der Gesetzgebung sprach und die Befugnis zum Abschluss von politischen Verträgen überhaupt nicht erwähnte, der Bund für diese Verträge keine Abschlusskompetenz haben könnte. Es wäre theoretisch sogar möglich gewesen, bezüglich der ausdrücklich nicht geregelten Frage nach der Kompetenz zum Abschluss von politischen Verträgen die im Grundgesetz getroffene allgemeine Kompetenzverteilung in Art.30 GG heranzuziehen, wonach die Ausübung der staatlichen Befugnisse grundsätzlich Sache der Länder ist. Eine solche Auslegung wäre jedoch mit dem Wesen des Bundesstaates unvereinbar gewesen; das Charakteristikum einer bundesstaatlichen Verfassung liegt ja gerade in der einheitlichen Wahrnehmung der aussenpolitischen Interessen. Es ist daher fraglich, ob eine Änderung des Art.41 HChEntw überhaupt erforderlich gewesen wäre, um dem Bund eine Kompetenz zum Abschluss politischer Verträge zu verschaffen.²⁶⁵⁾ Diese Frage kann jedoch dahingestellt bleiben. Massgebend ist, dass Dr.v. Mangoldt mit seinem Antrag auf Änderung des Art.41 Abs.1 HChEntw keine Änderung der grundsätzlichen Anlehnung der Vertragsabschlusskompetenz an die Gesetzgebungskompetenz erreichen wollte.

265) Maunz, S.256, weist daraufhin, dass der Einwand gegen Art.41 Abs.1 HChEntw im Hinblick auf andere Artikel des Grundgesetzes nicht stichhaltig war. v.Mangoldt, Art.32 A 1, erklärt selbst dass die von ihm gegebene Begründung im Hinblick auf Art.73 Zl.1 GG nicht ganz zutreffend gewesen sei.

Für diese Auslegung spricht schliesslich auch die spätere Stellungnahme des Antragstellers selbst. In seinem Kommentar zum Bonner Grundgesetz vertritt v.Mangoldt die Auffassung, dass mit der ursprünglichen Fassung des Art.41 Abs.1 HChEntw die Zuständigkeit zum Abschluss von Verträgen mit auswärtigen Staaten gemäss Art.73 Zi.1 GG ausschliesslich dem Bund zugefallen wäre. Durch die neue Fassung sei daher eine erhebliche Unklarheit beseitigt worden.²⁶⁶⁾ Nach der Auffassung v.Mangoldts lautet nach der heutigen grundgesetzlichen Regelung für die Länder in Bezug auf alle auswärtigen Angelegenheiten eine Sperre gemäss Art.73 Zi.1 GG. Durch die ausdrückliche Bestimmung in Art.32 Abs.3 GG habe der Bund im Sinne von Art.71 GG ein Teilgebiet freigegeben.²⁶⁷⁾ Die Bundeszuständigkeit nach Art.73 Zi.1 GG solle eine Schranke in Art.32 Abs.3 GG finden, die dort den Ländern zugestandene Vertragsgewalt durch Art.73 Zi.1 GG weder eingeengt noch aufgehoben werden.²⁶⁸⁾ Gegen diese Auffassung v.Mangoldts bestehen insofern Bedenken, als v.Mangoldt der Ansicht ist, dass nach der ursprünglichen Fassung des Art.41 Abs.1 HChEntw die Zuständigkeit zum Abschluss von Verträgen mit auswärtigen Staaten nach Art.73 Zi.1 GG ausschliesslich Sache des Bundes gewesen wäre. Art.73 Zi.1 GG besagt, dass der Bund die ausschliessliche Gesetzgebung über die auswärtigen Angelegenheiten hat.^{268a)} Nach Art.41 Abs.1 HChEntw konnte daher der Bund ausschliesslich Staatsverträge abschliessen, die auswärtige Angelegenheiten zum Inhalt hatten. Keineswegs aber wäre aus Art.73 Zi.1 GG im Zusammenhang mit Art.41 Abs.1 HChEntw alter Fassung zu folgern gewesen, dass der Bund zum Abschluss von Staatsverträgen jedes Inhalts ausschliesslich zuständig sein sollte. v.Mangoldt teilte wohl selbst diese Bedenken, da er von einer "erheblichen Unklarheit" spricht, die jedoch lediglich auf einer verfehlten Auslegung der massgebenden Bestimmungen beruht.

Auch die Auffassung v.Mangoldts über die endgültige verfassungsrechtliche Regelung ist abzulehnen. Die gemäss Art.73

6) Art.32 A 1.

7) v.Mangoldt, Art.32 A 4.

8) v.Mangoldt, Art.73 A 2 zu Zi.1.

8a) Über den Begriff der auswärtigen Angelegenheiten und über die Bedeutung des Art.73 Zi.1 GG vgl. oben S.165 ff.

Zi.1 GG bestehende Schranke für ein Tätigwerden der Länder auf dem Gebiet der auswärtigen Angelegenheiten betrifft nur eine gesetzgeberische Regelung der auswärtigen Angelegenheiten in ihrer bereits erörterten Bedeutung^{268b)} und den Vertragsabschluss über diese spezielle Gesetzgebungsmaterie, nicht aber den Vertragsabschluss mit auswärtigen Staaten schlechthin.

Im übrigen ist der Auffassung v.Mangoldts bezüglich der heute geltenden Regelung jedoch zu entnehmen, dass v.Mangoldt mit seinem Antrag im Hauptausschuss des Parlamentarischen Rates nicht die Erstreckung der Vertragsabschlusskompetenz des Bundes auf die Gebiete der Landesgesetzgebung beabsichtigte. Wenn v.Mangoldt annimmt, nach der heute geltenden Fassung des Grundgesetzes sei den Ländern der Vertragsabschluss mit auswärtigen Staaten über Materien der Landesgesetzgebung gemäss Art.71, 32 Abs.3 GG freigegeben, so kann dies nichts anderes bedeuten, als dass der Bund über Materien der Landesgesetzgebung staatsvertraglich nicht verfügen kann.

bb) Es kann auch nicht angenommen werden, dass die übrigen Abgeordneten im Hauptausschuss des Parlamentarischen Rates, die den Antrag des Abgeordneten Dr.v.Mangoldt angenommen haben, der Änderung des Art.41 Abs.1 HChEntw eine andere Bedeutung als der Antragsteller selbst beigelegt haben. Eine Aussprache über diesen entscheidenden Punkt ist in dem Sitzungsbericht nicht verzeichnet. Weder in der 4.Lesung des Hauptausschusses vom 5.5.1949 noch in der zweiten und dritten Lesung des Plenums hat darüber eine weitere Aussprache stattgefunden. Es lässt sich daher nicht mehr mit Sicherheit feststellen, was die Mehrheit der Ausschussmitglieder zu ihrer billigenden Stimmabgabe bewogen hat.²⁶⁹⁾ Es bestehen jedoch keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass die Abgeordneten entgegen der von ihnen bisher vertretenen Meinung und entgegen dem Sinn und Zweck des Antrags von Dr.v.Mangoldt bewusst dem Bund eine unbeschränkte Vertragsabschlusskompetenz einräumen wollten. Es ist daher daran festzuhalten, dass durch die Neufassung des Art.41 Abs.1 HChEntw lediglich eine

268b) Vgl. oben S.165 ff.

269) Böning, DÖV 1957 S.818.

vermeintliche Lücke der Verfassung ausgefüllt werden, im übrigen aber der Grundsatz von der Bindung der Vertragsabschlusskompetenz an die Gesetzgebungskompetenz nicht angetastet werden sollte.²⁷⁰⁾

4. Zusammenfassung

Die Frage nach dem Umfang der Vertragsabschlusskompetenz des Bundes über Gegenstände der Gesetzgebung ist auf Grund der vorstehend durchgeführten Untersuchung wie folgt zu beantworten:

Das Grundgesetz hat die Abgrenzung der Kompetenzen von Bund und Ländern zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Gesetzgebung in Art.32 vorgenommen. Der Bund ist nach Art.32 Abs.1 GG grundsätzlich unbeschränkt zum Abschluss von Verträgen mit auswärtigen Staaten befugt. Nach Art.32 Abs.3 GG sind jedoch die Länder zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Landesgesetzgebung berechtigt. Der Wortlaut des Art.32 GG lässt es offen, ob die den Ländern überlassene Vertragsabschlusskompetenz neben die grundsätzlich unbeschränkte Kompetenz des Bundes treten oder ob sie diese insoweit einschränken soll. Aus der systematischen Stellung des Art.32 GG jedoch, aus seinem Verhältnis zu Art.59 und Art.123 GG sowie aus seiner Entstehungsgeschichte ergibt sich unter Berücksichtigung der allgemeinen Grundsätze der Verfassung, ihrer Fundamentalsätze und Strukturprinzipien, dass die Vertragsabschlusskompetenz der Länder über die Materien der Landesgesetzgebung ausschließliche ist und die Vertragsabschlusskompetenz des Bundes sich demnach auf Gegenstände der Landesgesetzgebung beschränkt.

270) Maunz, S.256; Merk, VVdStRL Heft 12, S.229; Bernhardt, S.142.

5. Übertragung der Vertragsabschlusskompetenz der Länder auf den Bund ?

Wenn auch nach der im Grundgesetz vorgenommenen Verteilung der Vertragsabschlusskompetenz über Gegenstände der Gesetzgebung allein die Länder zum Vertragsabschluss über Gegenstände der Landesgesetzgebung mit auswärtigen Staaten befugt sind, so ist es doch denkbar, dass die Länder in bestimmten Fällen, sei es aus politischen Gesichtspunkten oder aus reinen Zweckmässigkeitsüberlegungen, nichts dagegen einzuwenden haben, wenn der Bund in einem Vertrag auch Materien der Landesgesetzgebung berührt. Es erhebt sich damit die Frage, ob dem Bund in einverständlichem Zusammenwirken mit den Ländern die Möglichkeit verschafft werden kann, auch Materien der Landesgesetzgebung in einen Staatsvertrag mit einem auswärtigen Staat einzubeziehen. Hierfür kommen zwei Möglichkeiten in Betracht:

a) Die Länder können den Bund **b e v o l l m ä c h t i g e n**, in ihrem Namen Verträge über bestimmte Materien der Landesgesetzgebung abzuschliessen. Dieser Weg ist sowohl rechtlich unbedenklich, da sich die Länder zum Abschluss von Verträgen mit auswärtigen Staaten stets der Vermittlung des Bundes bedienen können,^{270a)} als auch den Bedürfnissen der Praxis angepasst, denn er ermöglicht es dem Bund bei Einverständnis aller Länder, im Rahmen der ihm erteilten Vollmacht ohne Beschränkung durch die innerstaatliche Kompetenzverteilung vertragliche Abmachungen mit dem Ausland zu treffen.

b) Es ist daneben theoretisch auch denkbar, dass die Länder dem Bund ihre Kompetenzen **ü b e r t r a g e n**. Der Bund könnte in diesem Fall Verträge über Materien der Landesgesetzgebung im eigenen Namen schliessen; Vertragspartner wäre also nur der Bund, nicht die Länder. Diesen Weg haben Bund und Länder in dem sog. Lindauer Abkommen beschritten. Es ist jedoch äusserst fraglich, ob diesem Abkommen eine rechtliche Gültigkeit zukommt.

270a) Vgl. unten S.223, 224.

Das Lindauer Abkommen beruht auf einem "Einigungsvorschlag" für eine Verständigung der Bundesregierung und den Regierungen der Länder über eine Beteiligung der Länder beim Abschluss völkerrechtlicher Verträge durch den Bund, der auf der Grundlage der Beschlüsse der Konferenz der Staatskanzleien in Lindau/Bodensee vom 23.10./25.10.1957 in einer Besprechung zwischen einer Verhandlungskommission der Ministerpräsidentenkonferenz und Vertretern der Bundesregierung am 14.11.1957 gebilligt wurde. In diesem Abkommen wird unter anderem folgendes vereinbart:

- "2. Die Länder halten ein Entgegenkommen bei der Anwendung der Art. 73 Zl. 1 und 5 und 74 Zl. 4 des Grundgesetzes für möglich.

Eine Zuständigkeit des Bundes könnte danach z.B. für

A. Konsularverträge

- B. Handels- und Schiffsverkehrsverträge, Niederlassungsverträge sowie Verträge über den Waren- und Zahlungsverkehr,

C. Verträge über den Beitritt zu oder die Gründung von internationalen Organisationen

auch insoweit anerkannt werden, als diese Verträge Bestimmungen enthalten, bei denen es zweifelhaft sein könnte, ob sie im Rahmen eines internationalen Vertrages unter die ausschliessliche Landesgesetzgebung fallen, wenn diese Bestimmungen

- a) für solche Verträge typisch und in diesen Verträgen üblicherweise enthalten sind oder
b) einen untergeordneten Bestandteil des Vertrages bilden, dessen Schwerpunkt im übrigen zweifelsfrei im Bereich der Zuständigkeit des Bundes liegt.

Hierzu gehören Bestimmungen über Privilegien bei auswärtigen Staaten und internationalen Einrichtungen hin-

sichtlich des Steuer-, Polizei- und Enteignungsrechtes (Immunitäten) sowie über die nähere Ausgestaltung der Rechte von Ausländern in Handels-, Schiffahrts- und Niederlassungsverträgen.

3. Beim Abschluss von Staatsverträgen, die nach Auffassung der Länder deren ausschliessliche Kompetenzen berühren und nicht nach Zi.2 durch die Bundeskompetenz gedeckt sind, insbesondere also bei Kulturabkommen, wird wie folgt verfahren:

Soweit völkerrechtliche Verträge auf Gebieten der ausschliesslichen Zuständigkeit der Länder eine Verpflichtung des Bundes oder der Länder begründen sollen, soll das Einverständnis der Länder herbeigeführt werden. Dieses Einverständnis soll vorliegen, bevor die Verpflichtung völkerrechtlich verbindlich wird.^{27ob)} Falls die Bundesregierung einen solchen Vertrag dem Bundesrat gemäss Art.59 Abs.2 GG zuleitet, wird sie die Länder spätestens zum gleichen Zeitpunkt um die Erteilung des Einverständnisses bitten.

Bei den in Abs.1 Satz 1 genannten Verträgen sollen die Länder an den Vorbereitungen für den Abschluss möglichst frühzeitig, in jedem Fall rechtzeitig vor der endgültigen Festlegung des Vertragstextes beteiligt werden."

Es kommt in dem Wortlaut des Lindauer Abkommens somit eindeutig zum Ausdruck, dass der Bund berechtigt sein soll, im eigenen Namen über Länderkompetenzen auf den Gebieten der Gesetzgebung zu verfügen und dass ihm die Länder zu diesem Zweck ihre Kompetenzen zum Vertragsabschluss über Materien der Ländergesetzgebung übertragen. Wenn auch eine derartige Regelung unter Umständen durchaus zweckmässig sein könnte, so bestehen doch dagegen schwere rechtliche Bedenken. Das Grundgesetz hat die Verteilung der staatlichen Befugnisse zwischen Bund und

^{27ob)} Dennoch wurde die deutsch-sowjetische Vereinbarung über einen Austausch auf kulturellen und technisch-wirtschaftlichem Gebiet Ende Mai 1959 unterzeichnet, ohne dass vorher das Einverständnis der Länder gemäss dem Lindauer Abkommen eingeholt worden ist.

Länder sowohl im innerstaatlichen als auch im auswärtigen Bereich abschliessend geregelt und für Bund und Länder gleichermaßen verbindlich festgelegt. Diese Kompetenzzuweisung kann daher auch durch ein einverständliches Zusammenwirken von Bund und Ländern nicht geändert werden. Sie ist der vertraglichen Abmachung von Bund und Ländern entzogen. Der Bund kann daher keine neuen Zuständigkeiten kraft Zustimmung der Länder erhalten; die Länder können nicht zu Gunsten des Bundes auf einzelne der ihnen durch das Grundgesetz eingeräumten Kompetenzen verzichten.^{270c)} Dies muss sowohl für die innerstaatlichen Länderkompetenzen zur Gesetzgebung und zum Gesetzesvollzug als auch für die vertragliche Verfügung hierüber im auswärtigen Bereich gelten. Eine vertragliche Übertragung der Kompetenz zum Abschluss von Verträgen über Materien der Landesgesetzgebung durch die Länder an den Bund verstösst somit gegen das Grundgesetz und ist nichtig. Das Lindauer Abkommen kann daher nicht als rechtswirksam angesehen werden.

II. Zustimmungsbedürftigkeit

Nach Art.59 Abs.2 GG bedürfen neben Verträgen, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln, auch Verträge, die sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften.

270c) Maunz-Dürig, Art.20 A 17; für den Spezialfall der Übertragung der Gesetzgebungskompetenz vgl. BVerfGE Band 1 S.35, für die Übertragung der Kompetenz zur Verwaltung Eiser-Riederer, Energiewirtschaftsrecht, I S.72 und unten S.255, 256 Anm.350.

1. Rechtliche Bedeutung der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften zu Verträgen des Bundes, die sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen

Die Vorschrift des Art.59 Abs.2 S.1 GG, wonach Verträge, die sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, der Zustimmung des Bundestags unter Mitwirkung des Bundesrats bedürfen, erfährt ihre Rechtfertigung aus der Überlegung, dass der Bundespräsident nicht ohne Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften völkerrechtliche Verpflichtungen übernehmen soll, wenn er diese Verpflichtungen nicht auch in eigener Kompetenz ohne ein Tätigwerden der Legislative erfüllen kann.²⁷¹⁾

Wie bereits bei der Behandlung des Zustimmungserfordernisses der Legislativorgane zu politischen Verträgen des Bundes darlegt, bildet die Zustimmung von Bundestag und Bundesrat nur eine innerstaatliche Schranke der gemäss Art.59 Abs.1 GG nach aussen unbeschränkten Befugnis des Bundespräsidenten, im Namen des Bundes Verträge mit auswärtigen Staaten zu schliessen. Daher sind auch Verträge über Gegenstände der Bundesgesetzgebung, die ohne Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften geschlossen werden, **v ö l k e r r e c h t l i c h** voll wirksam.

Anders steht es jedoch mit dem innerstaatlichen Vollzug derartiger Verträge. Der Vollzug eines Vertrages über Gegenstände der Bundesgesetzgebung hat durch den Erlass der erforderlichen gesetzlichen Vorschriften zu erfolgen. Zuständig dafür sind die gesetzgebenden Körperschaften. Eine verfassungsmässige Pflicht von Bundestag und Bundesrat, Verträge des Bundespräsidenten über Gegenstände der Bundesgesetzgebung in innerstaatliches Recht zu transformieren, besteht jedoch nicht. Aus diesem Grunde hat das Grundgesetz in Art.59 Abs.2 S.1 GG die Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften zu derartigen Verträgen verlangt, um zu verhindern, dass die Erfüllung ohne Zustimmung der Legislative übernommener völkerrechtlicher Verpflichtungen in Frage gestellt wird.

271) So BVerfGE Bd. 1 S.390; Laband S.141.

Schliesst demnach der Bundespräsident einen Vertrag über Gegenstände der Bundesgesetzgebung ohne die im Innenverhältnis erforderliche Zustimmung von Bundestag und Bundesrat, so besteht keine Verpflichtung der gesetzgebenden Körperschaften, den Vertrag durch den Erlass entsprechender gesetzlicher Vorschriften zu erfüllen. Die Bundesrepublik würde sich gegenüber dem ausländischen Vertragspartner wegen Nichterfüllung der vertraglich übernommenen Verpflichtungen schadensersatzpflichtig machen. Darüber hinaus wäre das Ansehen des Bundespräsidenten gegenüber dem Ausland schwer geschädigt, wenn sich herausstellt, dass der von dem Bundespräsidenten im Namen des Bundes abgeschlossene Vertrag infolge Nichtbeachtung innerstaatlicher Vorschriften nicht vollziehbar ist.

Der Bundespräsident wird daher gut daran tun, seine verfassungsmässige Pflicht zur Einholung der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften v o r dem Inkrafttreten des völkerrechtlichen Vertrages einzuholen, wie es ja auch in der Praxis geschieht. Wie bereits erwähnt, wird bei zustimmungsbedürftigen Verträgen in die Schlussbestimmungen des betreffenden Vertrages seine Bestimmung von etwa folgendem Wortlaut aufgenommen:

"Dieser Vertrag tritt einen Monat nach dem Zeitpunkt in Kraft, an dem sich die Vertragsstaaten gegenseitig mitgeteilt haben, dass die für sie geltenden verfassungsmässigen Voraussetzungen erfüllt sind."

Eine derartige Bestimmung gibt dem Bundespräsidenten die Möglichkeit, die endgültige Entstehung der völkerrechtlichen Verpflichtung solange hinauszuschieben, bis der Bundestag unter Mitwirkung des Bundesrats dem Vertrag zugestimmt hat.

2. Umfang der Beteiligung von Bundestag und Bundesrat

Im Gegensatz zu der Beteiligung der gesetzgebenden Körperschaften bei politischen Verträgen ist die Beteiligung von Bundestag und Bundesrat bei Verträgen über Gegenstände der Bundesgesetzgebung nach dem Grundgesetz genau bestimmbar.

Der Bundespräsident bedarf nach Art.59 Abs.2 S.2 GG zum Ab-

schluss von Verträgen über Gegenstände der Bundesgesetzgebung der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften, die in der Form eines Bundesgesetzes zu erfolgen hat. Der Umfang der Beteiligung von Bundestag und Bundesrat an dem Zustandekommen dieses Zustimmungsgesetzes ist je nach dem Inhalt des Vertrages verschieden. Der Bundesrat kann, je nachdem, welche Materie im einzelnen den Inhalt der vertraglichen Vereinbarung bildet, ein Zustimmungs- oder nur ein Einspruchsrecht für sich in Anspruch nehmen. Das Zustimmungsrecht des Bundesrats bezüglich eines Zustimmungsgesetzes wird regelmässig die Ausnahme bilden. Die vom Grundgesetz vorgesehenen Fälle, in denen die Zustimmung des Bundesrats erforderlich ist (Art.79 Abs.2, 81 Abs.2, 84 Abs.5, 85 Abs.1, 105 Abs.3, 134 Abs.4, 135 Abs.5 GG), betreffen Regelungen, die nicht häufig den Gegenstand völkerrechtlicher Verträge bilden.²⁷²⁾ Die Beteiligung des Bundesrats wird sich daher in der Mehrzahl der Fälle auf die Möglichkeit des Einspruchs beschränken. Die zustimmende Stellungnahme des Bundesrats kann in diesen Fällen dadurch erfolgen, dass er keinen Antrag auf Einberufung des Koordinierungsausschusses stellt und von dem Einspruchsrecht keinen Gebrauch macht. (Art.77 Abs.2 und 3 GG). Falls der Bundesrat jedoch Einspruch erhebt und ihn nicht wieder zurückzieht, so kann der Einspruch gemäss Art.77 Abs.4 GG durch das übereinstimmende Votum des Bundestags wieder hinfällig werden.

3. Rechtsnatur der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften zu Verträgen des Bundes über Gegenstände der Bundesgesetzgebung

Bereits die Untersuchung der Zustimmung der Legislativorgane zu politischen Verträgen des Bundes hat ergeben, dass es sich bei dieser Zustimmung, auch wenn sie stets in Form eines Bundesgesetzes zu ergehen hat, grundsätzlich nicht um einen gesetzgeberischen Akt handelt.²⁷³⁾ Es handelt sich um eine Willens-

272) Menzel im BK Art.59 A 6.

273) Vgl. oben S.143, 144.

erklärung der gesetzgebenden Körperschaften in der Form eines Gesetzes im formellen Sinne, die den Bundespräsidenten innerstaatlich ermächtigt, von seiner nach aussen hin gemäss Art.59 Abs.1 GG unbeschränkten Befugnis, die Bundesrepublik völkerrechtlich zu verpflichten, Gebrauch zu machen und bestimmte vertragliche Abmachungen einzugehen. Handelt es sich aber um die Zustimmung zu einem Vertrag über Materien der Gesetzgebung, so hat das Zustimmungsrecht einen doppelten Charakter: Neben der innerstaatlichen Ermächtigung des Bundespräsidenten, den betreffenden Vertrag für die Bundesrepublik abzuschliessen, transformiert es gleichzeitig den Inhalt des Vertrages, soweit er unmittelbar anwendungsfähige Vorschriften enthält, in innerdeutsches Recht und stellt damit ein Gesetz nicht nur im formellen, sondern auch im materiellen Sinne dar.²⁷⁴⁾

4. Form der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften zu Verträgen des Bundes über Gegenstände der Bundesgesetzgebung

Die Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften zu Verträgen über Gegenstände der Bundesgesetzgebung hat nach Art.59 Abs.2, S.1 GG in Form eines Bundesgesetzes zu erfolgen. Während die Zustimmungsgesetze zu politischen Verträgen des Bundes jedoch Gesetze im nur formellen Sinne sind, stellen die Zustimmungsgesetze zu Verträgen über Materien der Bundesgesetzgebung, soweit diese Verträge unmittelbar anwendungsfähige Bestimmungen enthalten, Gesetze auch im materiellen Sinne dar, da sie diese Bestimmungen in innerdeutsches Recht überführen.

²⁷⁴⁾ Vgl. oben S. 144.

III. Kompetenzüberschreitungen des Bundes

Als Ergebnis der vorstehend vorgenommenen Untersuchung über den Umfang der Vertragsabschlusskompetenz des Bundes hat sich herausgestellt, dass der Bund nicht befugt ist, über Gegenstände der Landesgesetzgebung Verträge mit auswärtigen Staaten zu schliessen. Damit erhebt sich die Frage nach der völkerrechtlichen Gültigkeit eines Vertrages, den der Bund unter Missachtung dieser innerstaatlichen Beschränkung auf einem verfassungsrechtlich der Landesgesetzgebung vorbehaltenen Gebiet abgeschlossen hat.

Wie bei den allgemeinen Ausführungen über den Bundesstaat dargelegt, sind sowohl der Bund als auch die Länder ursprüngliche Völkerrechtssubjekte. Sie besitzen jedoch nur eine gegenständlich beschränkte völkerrechtliche Rechtsfähigkeit, die sich an ihren innerstaatlichen Kompetenzen ausrichtet. Ein kompetenzwidrig eingegangener Vertrag des Bundes stellt demnach eine Tätigkeit auf einem Gebiet dar, welches dem Bund infolge mangelnder Rechtsfähigkeit überhaupt nicht zugänglich ist. Ein wirksamer völkerrechtlicher Vertrag kann daher nicht zustande kommen.²⁷⁵⁾

²⁷⁵⁾ Vgl. oben S. 62.

D. Verträge der Länder über Gegenstände der Gesetzgebung mit auswärtigen Staaten

I. Umfang der Vertragsabschlusskompetenz der Länder

Die deutschen Länder können nach Art.32 Abs.3 GG mit auswärtigen Staaten Verträge schliessen, soweit sie für die Gesetzgebung zuständig sind. Inwieweit dies der Fall ist, ergibt sich aus dem VII.Abschnitt des Grundgesetzes.

Nach Art.70 Abs.1 GG haben die Länder das Recht der Gesetzgebung, soweit das Grundgesetz nicht dem Bund Gesetzgebungsbezugnis verleiht. Das Grundgesetz geht damit von dem Grundsatz der Universalität der Gesetzgebungskompetenz der Länder aus. Unter die gesetzgeberischen Kompetenzen der Länder fallen daher alle Materien, die nicht ausdrücklich dem Bund vorbehalten sind. Der Bund hat das ausschliessliche Recht zur Gesetzgebung über die in Art.73 Z1.1 bis 12 GG und das konkurrierende Gesetzgebungsrecht über die in Art.74 Z1.1 bis 23 GG aufgezählten Materien.

Im Bereich der ausschliesslichen Bundesgesetzgebung haben die Länder gemäss Art.71 GG die Befugnis zur Gesetzgebung nur dann und soweit sie hierzu in einem Bundesgesetz ausdrücklich ermächtigt werden.²⁷⁶⁾ Eine Ermächtigung zum Erlass von Landesgesetzen enthält über Art.32 Abs.3 GG gleichzeitig auch die Ermächtigung, über die betreffenden Materien auch vertraglich zu verfügen. Es ist aber auch eine auf den Vertragsabschluss beschränkte Ermächtigung verfassungsrechtlich zulässig, da es sich dabei lediglich um ein Minus gegen-

5) Menzel, BK Art.32 A 5; Kraus, AV Bd.3 (1951/52) S.414 ff.; Bernhardt, S.158. Beispiel: § 51 Abs.2 des Patentgesetzes.

über dem an sich Möglichen handelt.²⁷⁷⁾ Wenn auf Grund einer derartigen Ermächtigung die Länder über die betreffenden Gegenstände Staatsverträge eingehen, so sind nur die Länder und nicht der Bund Vertragspartner.

Im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung haben die Länder gemäss Art.72 Abs.1 GG die Befugnis zur Gesetzgebung, solange und soweit der Bund von seinem Gesetzgebungsrecht keinen Gebrauch macht.²⁷⁸⁾

Im Bereich ihrer ausschliesslichen Gesetzgebungszuständigkeit schliesslich sind allein die Länder unter Ausschluss des Bundes zum Erlass gesetzlicher Vorschriften und zum Abschluss internationaler Abkommen berechtigt.²⁷⁹⁾ Demnach können die deutschen Länder Verträge mit auswärtigen Staaten

- a) über Gegenstände der ausschliesslichen Landesgesetzgebung
- b) über Gegenstände der ausschliesslichen Bundesgesetzgebung, wenn und soweit sie hierzu in einem Bundesgesetz ermächtigt sind, und
- c) über Gegenstände der konkurrierenden Gesetzgebung, solange und soweit der Bund von seinem Gesetzgebungsrecht keinen Gebrauch gemacht hat,

abschliessen.

Auf den Gebieten der ausschliesslichen Landesgesetzgebung und auf denen der ausschliesslichen Bundesgesetzgebung mit ausdrücklicher Ermächtigung des Bundes ist die Zuständigkeit der Länder regelmässig keiner Veränderung unterworfen. Veränderungen können sich in Bezug auf Materien der ausschliesslichen Landesgesetzgebung nur durch eine Verfassungsänderung, in Bezug auf Gegenstände der ausschliesslichen Bundesgesetzgebung, zu deren Regelung die Länder ermächtigt sind, nur durch einen Widerruf dieser Ermächtigung ergeben. Anders steht es jedoch bei den der konkurrierenden Gesetzgebung unterworfenen Gesetz-

²⁷⁷⁾ Bernhardt, S.179.

²⁷⁸⁾ Mangoldt, Art.32 A 4; Menzel, BK Art.32 A II 5; BVerfG Bd.2 S.375.

²⁷⁹⁾ Vgl. oben S.159 ff.

gebungsmaterien: Hier haben die Länder die Befugnis zur Gesetzgebung nur solange, als der Bund von seinem Gesetzgebungsrecht keinen Gebrauch macht. Diese Regelung bewirkt, dass sich die Zuständigkeit der Länder je nach dem Umfang der gesetzgeberischen Tätigkeit des Bundes auf diesen Gebieten, die an die Voraussetzungen des Art.72 Abs.2 GG gebunden ist, verändert. Da sich die Vertragsabschlusskompetenz der Länder gemäss Art.32 Abs.3 GG nach ihrer Zuständigkeit zur Gesetzgebung richtet, verändert sich daher damit zugleich der Umfang der Vertragskompetenz der Länder.

Hieraus ergibt sich die Frage nach dem rechtlichen Schicksal eines Vertrages, der von einem Land mit einem auswärtigen Staat über einen Gegenstand der konkurrierenden Gesetzgebung zu einem Zeitpunkt geschlossen wurde, indem eine bundesgesetzliche Regelung noch nicht erfolgt war, wenn der Bund später eine solche Regelung erlässt.

Diese Frage war bereits dem Staatsrecht unter der alten Reichsverfassung von 1871 nicht unbekannt. Zwar enthielt die Reichsverfassung keine Bestimmung darüber, inwieweit den einzelnen Gliedstaaten die Befugnis zum Abschluss von Staatsverträgen verblieben sein sollte. Wie bereits dargelegt, wurde aber aus den allgemeinen Prinzipien der Verfassung geschlossen, dass den Ländern die Kompetenz zum Abschluss völkerrechtlicher Abkommen nicht entzogen, wohl aber beschränkt worden sei.²⁸⁰⁾ Nach allgemeiner Auffassung konnten die Länder über Gegenstände der fakultativen (der heutigen konkurrierenden) Gesetzgebungskompetenz insoweit Verträge schliessen, als das Reich von seiner Kompetenz keinen Gebrauch gemacht hatte; die auf Grund dieser Staatsverträge von den Einzelstaaten erlassenen Vorschriften sollten jedoch nach Art.2 RV ipso jure ihre Geltung verlieren, sobald eine reichsgesetzliche Regelung in Kraft trat.²⁸¹⁾

Auch unter der Weimarer Verfassung tauchte dieses Problem auf. Überwiegend wurde auch hier die Auffassung vertreten, dass die Vorschriften der Einzelstaaten auf Gebieten der konkurrie-

280) Vgl. oben S.188; Laband S.167.

281) So Laband S.169; Dambitsch, Staatsrecht S.291; Schulze, Staatsrecht II S.332 ff.

renden Gesetzgebung mit dem Inkrafttreten einer reichsgesetzlichen Regelung auch dann ipso jure ihre Geltung verlieren würden, wenn sie in Erfüllung eines völkerrechtlichen Vertrages erlassen worden seien. Nur vereinzelt wurde die Meinung vertreten, die betreffenden landesrechtlichen Vorschriften würden nicht von selbst ausser Kraft treten, sondern nur dann ihre Gültigkeit verlieren, wenn der Reichsgesetzgeber dies ausdrücklich anordnete.²⁸²⁾

Schliesslich hat die in Art.32 Abs.3 GG erfolgte Regelung das gleiche Problem im heute geltenden Staatsrecht aufgeworfen.

Es ist hierbei zwischen den Auswirkungen einer bundesgesetzlichen Regelung auf die von den Ländern geschlossenen völkerrechtlichen V e r t r ä g e einerseits und auf den in innerstaatliches (Landes-) Recht transformierten Vertragsinhalt, d.h. auf die in Erfüllung dieser Verträge erlassenen gesetzlichen Vorschriften andererseits zu unterscheiden.

a) Durch die bundesgesetzliche Regelung einer der konkurrierenden Gesetzgebung unterliegenden Materie erlischt gemäss Art.72 Abs.1 GG das G e s e t z g e b u n g s r e c h t der Länder hierüber in dem Umfang, als der Bund eine Regelung vorgenommen hat. Damit erlischt gemäss Art.32 Abs.3 GG auch die den Ländern insoweit gebliebene V e r t r a g s a b s c h l u s s - k o m p e t e n z . Die Kompetenzen der Länder erlöschen jedoch lediglich mit ex-nunc-Wirkung, d.h. vom Augenblick des Inkrafttretens der bundesgesetzlichen Regelung an. Bis zu dem Inkrafttreten der bundesgesetzlichen Regelung waren also die Länder durchaus befugt, von ihrer Kompetenz Gebrauch zu machen, d.h. über die betreffenden Materien Gesetze zu erlassen und Verträge abzuschliessen.

Für die Wirksamkeit eines völkerrechtlichen Vertrages kommt es jedoch nur darauf an, ob der Vertragspartner im Zeitpunkt des Abschlusses des Vertrages hierzu befugt war. Ein später auf Grund innerstaatlichen Rechts eintretender Wegfall dieser Kompetenz berührt die Wirksamkeit eines völkerrechtlichen Vertrages nicht. Völkerrechtliche Verträge über Gegenstände der

²⁸²⁾ Hatschek, Staatsrecht S.447.

konkurrierenden Gesetzgebung bleiben daher auch dann in Kraft, wenn später insoweit unter den Voraussetzungen des Art.72 Abs.2 GG eine bundesgesetzliche Regelung erfolgt.²⁸³⁾

b) Anders stent es jedoch mit dem in innerstaatliches (Landes-) Recht transformierten Vertragsinhalt.

Da sich die Wirksamkeit eines Gesetzes stets nach der Rechtslage im Zeitpunkt seiner Entstehung richtet, würden die von den Ländern auf Gebieten der konkurrierenden Gesetzgebungs-kompetenz bereits erlassenen Gesetze trotz des späteren Weg-falls der Gesetzgebungskompetenz der Länder grundsätzlich neben der bundesgesetzlichen Regelung in Kraft bleiben. Nach der Bestimmung des Art.31 GG geht jedoch Bundesrecht dem Landesrecht vor. Die bundesgesetzliche Regelung verdrängt daher die bereits erlassenen landesrechtlichen Vorschriften. Es kommt dabei nicht darauf an, ob die landesrechtlichen Vorschriften aus eigenem Antrieb des Landes oder in Erfüllung eines völkerrechtlichen Vertrages geschaffen worden sind. Hat ein Land einen Vertrag mit einem auswärtigen Staat über einen Gegenstand der konkurrie-renden Gesetzgebung beschlossen, und den Vertragsinhalt in inner-staatliches Recht transformiert, so verliert der transformier-te Vertragsinhalt mit dem Inkrafttreten einer bundesgesetzlichen Regelung gemäss Art.31 GG seine Gültigkeit. Der Umstand, dass Landesrecht in Erfüllung einer völkerrechtlichen Verpflichtung geschaffen worden ist, verleiht ihm keine höhere Kraft; es muss nach Art.31 GG dem Bundesrecht weichen.²⁸⁴⁾

Die Auffassung, wonach die landesgesetzlichen Vorschriften nicht ipso jure mit dem Inkrafttreten einer bundesgesetzlichen Regelung ihre Gültigkeit verlieren sollen,²⁸⁵⁾ würde nicht nur mit Art.31 GG in Widerspruch stehen, sondern auch zu praktisch unannehmbaren Ergebnissen führen. Jedes einzelne Land könnte einer vom Bund beabsichtigten Gesetzgebung zuvorkommen und sie vereiteln, indem es einen völkerrechtlichen Vertrag schliesst. Das Recht des Bundes, unter den Voraussetzungen des Art.72 Abs.1

283) Vgl. oben S.72 ff.

284) So Staudinger, Kommentar zum BGB, Art.56 EGBGB.

285) So Hatschek, Staatsrecht, S.447 für das gleiche Problem unter der Weimarer Reichsverfassung.

GG die Gegenstände der konkurrierenden Gesetzgebung einheitlich zu regeln, würde völlig illusorisch werden, wenn die Länder vor dem Erlass entsprechender Bundesgesetze durch Staatsverträge Rechtssätze schaffen könnten, welche auch nach dem Inkrafttreten der bundesgesetzlichen Regelung ihre Geltung behalten.

Selbstverständlich kann der Bundesgesetzgeber die auf Grund eines Staatsvertrages der Länder erlassenen landesrechtlichen Vorschriften aufrechterhalten.²⁸⁶⁾ Erfolgt dies nicht ausdrücklich, so ist es im Wege der Auslegung festzustellen, inwieweit dies dem Willen des Gesetzgebers entspricht.

Es ist allerdings aus politischen Gesichtspunkten nicht unbedenklich, dass eine bundesgesetzliche Regelung landesrechtliche Vorschriften auf Gebieten der konkurrierenden Gesetzgebung auch dann ipso jure ausser Kraft setzt, wenn sie in Erfüllung eines mit einem auswärtigen Staate geschlossenen Vertrages erlassen worden ist. Der ausländische Vertragspartner geht dadurch seiner wohlerworbenen Rechte verlustig. Wenn auch, wie unter a) festgestellt, der völkerrechtliche Vertrag als solcher von der bundesgesetzlichen Regelung unberührt bleibt, so hat dies doch kaum praktische Bedeutung. Praktisch wird vielmehr der Anspruch des auswärtigen Staates gegenüber dem Land, das infolge der bundesgesetzlichen Regelung ausser Stande ist, seine vertraglichen Pflichten zu erfüllen, zu einem nudum jus. Diese wenig wünschenswerte Erscheinung ist die notwendige Folge der sich aus der inneren Struktur der Bundesrepublik ergebenden Tatsache, dass die Länder zwar Vertragsfähig geblieben sind, jedoch ihre Kompetenz zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der konkurrierenden Gesetzgebung und zum Vollzug dieser Verträge, sowie die Weitergeltung von Vorschriften, die in Erfüllung dieser Verträge erlassen wurden, von der - an die Gren-

286) So hat z.B. unter der alten Reichsverfassung von 1871 der Reichsgesetzgeber bei der einheitlichen Regelung des Bürgerlichen Rechts durch das BGB in Art.56 EGBGB ausdrücklich die Staatsverträge, die von Bundesstaaten mit ausländischen Staaten geschlossen wurden, aufrechterhalten. Die Aufrechterhaltung erfolgte, weil sie der Rechtseinheit auf dem Gebiet des Privatrechts keinen nennenswerten Abbruch tat und weil man die Beziehungen der Bundesstaaten zum Ausland nicht erschweren wollte.

den des Art. 72 Abs. 2 GG gebunden - gesetzgeberischen Tätigkeit des Bundes abhängig ist. Jeder auswärtige Staat, der mit einem deutschen Land einen Vertrag schliesst, muss sich bewusst sein, dass sein Vertragspartner sich gar nicht anders verpflichten kann als unter dem selbstverständlichen Vorbehalt, dass die von ihm eingegangene Verpflichtung ohne Verstoß gegen eine etwa bestehende bundesgesetzliche Regelung erfüllt werden kann und dass er nicht durch eine spätere bundesgesetzliche Regelung in die rechtliche Unmöglichkeit versetzt wird, den von ihm abgeschlossenen Staatsvertrag noch weiter zu erfüllen.

Es kann jedoch auf der anderen Seite nicht rechtens sein, dass der auswärtige Staat seiner Rechte durch eine spätere Inanspruchnahme derjenigen Gesetzgebungsmaterie, die den Inhalt des Vertrages mit einem deutschen Lande bildet, durch den Bund verlorengibt. Wenn die Kompetenzverteilung im Bundesstaat den ausländischen Vertragspartner zunächst dazu zwingt, mit dem Gliedstaat zu kontrahieren, so muss der Bundesstaat für die auswärtigen Folgen einer Zuständigkeitsverschiebung einstehen. Innerhalb des Bundesstaates findet, wie bereits bei den allgemeinen Ausführungen über die Kompetenzverteilung im Bundesstaat dargelegt, eine Verteilung der staatlichen Befugnisse zwischen den Teilordnungen Bund und Gliedstaat statt. Solange es Wille der Gesamtstaatsverfassung war, die Teilordnung "Gliedstaat" für zuständig zu erklären, konnte der ausländische Staat nur mit den Gliedstaaten ein Abkommen treffen. Die Verschiebung der Kompetenz auf die Teilordnung "Bund" im Rahmen der Gesamtstaatsverfassung kann den Bundesstaat nicht von den Wirkungen seiner früheren Kompetenzverteilung befreien. Wenn auch, wie oben dargelegt, die L ä n d e r den Vertrag nicht mehr erfüllen können, so ist doch grundsätzlich dem ausländischen Vertragspartner ein Anspruch auf Erfüllung der Verpflichtung durch den B u n d zuzubilligen, wenn dieser eine der konkurrierenden Gesetzgebung unterliegende Materie an sich zieht und damit die Erfüllung eines darüber geschlossenen Ländervertrages durch die L ä n d e r unmöglich macht.²⁸⁷⁾

Sollte die Aufrechterhaltung des Vertrages dem Bund nicht

287) Mosler, Die völkerrechtliche Wirkung bundesstaatlicher Verfassungen, S. 169. Vgl. ferner oben S. 72 ff.

zuzumuten sein, weil sie zur Rechtszersplitterung des Bundesvertragsrechts in einer gesetzgeberisch nunmehr einheitlich geregelten Materie führen und dadurch eine unerträgliche Lage geschaffen würde, so kann ausnahmsweise unter Berufung auf die veränderten Umstände und nach dem auch das Völkerrecht beherrschenden Grundsatz von Treu und Glauben eine Lösung von der Verpflichtung durch ausserordentliche Kündigung möglich sein. Die Kompetenzverschiebung für sich allein ist allerdings keine solche wesentliche Änderung der Verhältnisse. Dem ausländischen Vertragspartner muss, falls ihm ein Schaden entstanden ist, ein Ersatzanspruch zugebilligt werden.²⁸⁸⁾

II. Zustimmungsbefähigung

1. Zustimmung durch die Bundesregierung

Art.32 Abs.3 GG verlangt für Verträge der Länder mit auswärtigen Staaten über Gegenstände der Gesetzgebung die Zustimmung der Bundesregierung.

a) Wie bereits dargelegt, wurde das Staatsrecht unter der alten Reichsverfassung von der unbestrittenen Auffassung beherrscht, dass sich aus den allgemeinen, der Verfassung zugrundeliegenden Prinzipien sowie aus Art.11 der Verfassung die Grenzen der Vertragsabschlusskompetenz von Reich und Gliedstaaten aus der Verteilung der legislativen Zuständigkeiten ergeben sollten. Die deutschen Einzelstaaten waren bei dem Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Landesgesetzgebung vom Reich völlig unabhängig; insbesondere bedurften derartige Verträge der Länder nicht der Zustimmung des Reichs.

Auch unter der Weimarer Reichsverfassung war es allgemein herrschende Auffassung, dass sich die Zuständigkeit von Reich und Ländern zum Abschluss von Staatsverträgen nach der Zuständigkeit zur Gesetzgebung richten sollte. Neu gegenüber der

288) Mosler, a.a.O.; ähnlich Fleischmann, HdbDStR I S.215.

Rechtslage unter der alten Reichsverfassung war jedoch die durch Art.78 Abs.2 WRV getroffene Regelung, die folgendes besagte:

- (2) in Angelegenheiten, deren Regelung der Landesgesetzgebung zusteht, können die Länder mit auswärtigen Staaten Verträge schliessen; die Verträge bedürfen der **Z u s t i m m u n g** des **R e i c h e s**.

Mit dieser Regelung sollte das Vertragsabschlussrecht der Länder unter die Kontrolle des Reiches gestellt werden. Das Grundgesetz hat diese in der Weimarer Verfassung enthaltene Regelung in Art.32 Abs.3 GG in ähnlicher Formulierung übernommen.

b) Aus dem Wortlaut des Art.78 Abs.2 WRV ergab sich nicht, welchem **O r g a n** des Reiches die Zustimmung zu Verträgen der Länder mit auswärtigen Staaten obliegen sollte. Es war daher zunächst bestritten, ob die dem Reich vorbehaltene Zustimmungserklärung in den Wirkungskreis der vollziehenden oder der gesetzgebenden Gewalt fallen sollte. Nach herrschender Auffassung sollte die Erteilung der nach Art.78 Abs.2 WRV erforderlichen Zustimmung eine Aufgabe der Exekutive sein.²⁸⁹⁾ Fraglich war aber weiterhin, ob innerhalb der Exekutive der Reichspräsident,²⁹⁰⁾ die Reichsregierung²⁹¹⁾ oder ein Reichsminister allein²⁹²⁾ zuständig sein sollte.

Für die heutige verfassungsrechtliche Situation ist dieser Meinungsstreit ohne Bedeutung. Nach dem klaren Wortlaut des Grundgesetzes ist zur Erteilung der Zustimmung zu Verträgen der Länder über Gegenstände der Landesgesetzgebung mit auswärtigen Staaten die **B u n d e s r e g i e r u n g** zuständig.²⁹³⁾

289) So Anschütz, Art.78 A 6; Gebhard, Art.78 A 5 b; Hatschek, Staatsrecht, S.444; aa Poetzsch-Heffter Art.78 A 6.

290) So Hatschek, a.a.O.

291) So Gebhard, a.a.O.

292) So Anschütz, a.a.O.

293) Der Herrenchiemseer Verfassungsentwurf sah eine "Zustimmung des Bundes" vor; nach der ersten Lesung im Hauptausschuss des Parlamentarischen Rates wurde vom Allgemeinen Redaktionsausschuss die Änderung in "Zustimmung der Bundesregierung" vorgeschlagen (JöR Bd.1 S.304).

c) Bereits in der deutschen Staatsrechtswissenschaft unter der Weimarer Verfassung war umstritten, wie sich das Fehlen der Zustimmung des Reichs auf völkerrechtlicher Ebene auswirken sollte. Nach wohl herrschender Auffassung sollten Staatsverträge der Länder vor Erteilung der nach Art. 78 Abs. 2 WRV erforderlichen Zustimmung des Reichs nicht nur der staatsrechtlichen, sondern auch der völkerrechtlichen Gültigkeit entbehren.²⁹⁴⁾ Die Bedenken gegen die Richtigkeit dieser Auffassung haben sich unter dem Bonner Grundgesetz beträchtlich verstärkt. Die Frage nach der völkerrechtlichen Gültigkeit eines ohne die Zustimmung der Bundesregierung geschlossenen Vertrages eines Landes mit einem auswärtigen Staat wird in der heutigen Staats- und Völkerrechtlehre unterschiedlich beantwortet.

Die Auffassung, dass derartige Verträge nicht nur der innerstaatlichen, sondern auch der völkerrechtlichen Gültigkeit entbehrten, wird heute in der Staatsrechtswissenschaft nur noch vereinzelt vertreten.²⁹⁵⁾ Im übrigen überwiegt die Meinung, das innere Staatsrecht sei im Völkerrecht nur insoweit beachtlich, als es vom Völkerrecht rezipiert worden sei. Es müsse daher damit gerechnet werden, dass aus einem völkerrechtlichen Vertrag, der ohne die vorherige Zustimmung der Bundesregierung abgeschlossen worden sei, völkerrechtlich begründete Forderungen hergeleitet würden.²⁹⁶⁾

Um die Bedeutung des in Art. 32 Abs. 3 GG niedergelegten Zustimmungsfordernisses für Verträge der Länder über Gegenstände der Gesetzgebung richtig zu erkennen, bedarf es zunächst einer Besinnung auf die Stellung der Gliedstaaten eines Bundesstaates im Völkerrecht.

Wie bei den allgemeinen Ausführungen über die Völkerrechtsfähigkeit der Gliedstaaten eines Bundesstaates^{296a)} dargelegt, stellt die Einräumung auswärtiger Befugnisse durch die Bundesverfassung, wie sie das Grundgesetz in Art. 32 Abs. 3 GG vorgenommen hat, lediglich die Voraussetzung für die Völkerrechts-

294) Anschütz, Art. 78 A 6; Potzsch-Heffter, Art. 78 A 6; aA Gebhard, A 5a; Schmitz, ZaöRv Bd. 3 S. 384, 360 ff.

295) Giese, Art. 32 A 5.

296) Mangoldt, Art. 32 A 4; ähnlich Menzel, Art. 32 A 8.

296a) Vgl. oben S. 66.

Fähigkeit der Gliedstaaten dar. Ob die Gliedstaaten tatsächlich als Rechtssubjekte anzusehen sind, entscheidet einzig und allein diejenige Rechtsordnung, deren Subjekte die Gliedstaaten sein wollen, nämlich das Völkerrecht.²⁹⁷⁾ Wie weiterhin bereits dargelegt, steht jedoch die überwiegende Auffassung in der Völkerrechtswissenschaft auf dem Standpunkt, den auf Grund einer verfassungsrechtlichen Ermächtigung im völkerrechtlichen Verkehr auftretenden Gliedern eines Bundesstaates komme eine eigene völkerrechtliche Rechtspersönlichkeit zu. Daher sind auch die deutschen Länder als Völkerrechtssubjekte anzusehen.^{297a)}

La aber die Länder Völkerrechtssubjekte sind, ist die Frage nach der Bedeutung des in Art. 32 Abs. 3 GG niedergelegten Zustimmungserfordernisses ein Unterfall des allgemeinen Problems der völkerrechtlichen Beachtlichkeit der innerstaatlichen Mitwirkung bestimmter Organe beim Abschluss von Staatsverträgen.²⁹⁸⁾ Die Rechtslage ist somit keine andere als bei der Frage nach der rechtlichen Bedeutung der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften zu politischen Verträgen des Bundes und zu Bundesverträgen über Gegenstände der Bundesgesetzgebung. Während es bei diesen Verträgen fraglich war, ob die Zustimmung oder Mitwirkung von Bundestag und Bundesrat nur rein interne oder auch völkerrechtliche Bedeutung haben soll, besteht hier die gleiche Frage bezüglich der Zustimmung der Bundesregierung zu Länderverträgen. Die deutschen Länder nehmen in Bezug auf ihre Rechtsfähigkeit im völkerrechtlichen Verkehr genau dieselbe Stellung ein wie der Bund. Daher steht auch kraft völkerrechtlicher Verantwortung demjenigen Organ, welches das betreffende Land nach außen hin vertritt und damit die Funktion des Staatsoberhauptes wahrnimmt, die uneingeschränkte Vertretungsbefugnis zu. Diese Vertretungsbefugnis müsste zugunsten der Bundesregierung ausdrücklich und unmissverständlich eingeschränkt sein, wenn die Zustimmung der Bundesregierung zur völkerrechtlichen Wirksamkeit von Länderverträgen erforderlich sein sollte. Dies ist jedoch nicht der Fall.

297) Mosler, Völkerrechtliche Wirksamkeit bundesstaatlicher Verfassungen, S. 131.

297a) Maunz, S. 126 ff.

298) Mosler a.a.O., S. 151.

Welche Organe der deutschen Länder befugt sind, diese nach aussen zu vertreten, richtet sich nach den Landesverfassungen. Zum Abschluss von Staatsverträgen ist im allgemeinen der Regierungschef befugt, in Nordrhein-Westfalen hingegen die Landesregierung, in Hamburg und Bremen das Senatskollegium. Diese Organe allein sind befugt, im Namen der Länder völkerrechtliche Verpflichtungserklärungen abzugeben. Aus Art. 32 Abs. 3 GG ergibt sich keineswegs, dass die Zustimmung der Bundesregierung ein wesentlicher Bestandteil dieser Willenserklärung sein soll. Diese Vorschrift besagt vielmehr lediglich, dass "die L ä n d e r mit Zustimmung der Bundesregierung Verträge mit auswärtigen Staaten schliessen können", keineswegs aber, dass das die Länder nach aussen hin vertretende Organ die völkerrechtliche Verpflichtungserklärung nur mit Zustimmung der Bundesregierung abgeben darf. Die Länder bedürfen der Zustimmung der Bundesregierung nur bei der innerstaatlichen Willensbildung, nicht aber ist die Beteiligung der Bundesregierung bei der Abgabe der völkerrechtlich allein erheblichen Willenserklärung erforderlich. Dies ergibt sich auch daraus, dass die Zustimmung nicht gegenüber dem ausländischen Vertragspartner, sondern gegenüber dem vertragsschliessenden Land zu erklären ist.²⁹⁹⁾ Wäre die Zustimmung der Bundesregierung von völkerrechtlicher Bedeutung, so müsste sie auch gegenüber dem ausländischen Vertragspartner abgegeben werden.

Die Zustimmung der Bundesregierung muss also daher vorliegen, damit die Länder auf dem innerstaatlichen Sektor im Verhältnis zum Bund befugt sind, einen Vertrag mit einem auswärtigen Staat zu schliessen. Nach aussen hin aber, auf völkerrechtlicher Ebene, ist es sodann die a l l e i n i g e Aufgabe des die Länder nach aussen hin vertretenden Organs, diese innerstaatliche Willensbildung durch die Abgabe der völkerrechtlichen Verpflichtungserklärung zu vollziehen.

Fehlt daher bei einem Ländervertrag die Zustimmung der Bundesregierung, so ist dies auf die völkerrechtliche Gültigkeit des Vertrages ohne Einfluss.

299) BVerfG Bd. 2 S. 370.

d) Es ergibt sich bereits aus den vorstehend unter c) gemachten Ausführungen, dass die Länder verpflichtet sind, die Zustimmung der Bundesregierung bereits v o r dem Eintritt der völkerrechtlichen Bindung einzuholen. Zwar lässt sich diese Verpflichtung aus dem Wortlaut des Art.32 Abs.3 GG nicht ableiten, da eine "Zustimmung" nach der allgemeinen Rechtsterminologie sowohl vor als auch nach der Abgabe einer Willenserklärung erteilt werden kann und den Oberbegriff für die vor Abgabe der Willenserklärung zu erteilende "Einwilligung" und die nachträglich erfolgende "Genehmigung" bildet.³⁰⁰⁾ Sinn und Zweck der Vorschrift des Art.32 Abs.3 GG ist jedoch, dass der Bund den Abschluss von Länderverträgen über Gegenstände der Gesetzgebung kontrollieren kann. Dies ist aber nur dann möglich, wenn er schon vor dem Eintritt der völkerrechtlichen Bindung von dem Vertragsprojekt erfährt und nicht vor vollendete Tatsachen gestellt wird. Nur wenn die Zustimmung der Bundesregierung vorliegt, sind sämtliche internen Voraussetzungen für die Länder, von ihrer Vertragsgewalt auf völkerrechtlicher Ebene Gebrauch zu machen, gegeben.

Beim Abschluss eines Ländervertrages über Materien der Gesetzgebung wird also etwa folgendes Verfahren einzuhalten sein:

1. Einigung zwischen den Vertretern des Landes und des auswärtigen Staates über den Inhalt des Vertrages.
2. Förmlicher Antrag der Landesregierung bei der Bundesregierung (dem Auswärtigen Amt) auf Zustimmung zu dem Vertragsentwurf.
3. Erteilung der Zustimmung der Bundesregierung durch Kabinettsbeschluss, welcher der Landesregierung förmlich übermittelt wird.
4. Unterzeichnung des Vertrages durch die Bevollmächtigten des Landes und des auswärtigen Vertragspartners.

Da die Zustimmung der Bundesregierung die völkerrechtliche Wirksamkeit des Vertrages nicht berührt, ist grundsätzlich eine Mitteilung über diese Zustimmung an den Vertragspartner entbeh-

³⁰⁰⁾ Palandt, Kommentar zum BGB, 16.Aufl. München und Berlin 1957, Einf. vor § 172 A 1.

lich. Es wird im allgemeinen keine Veranlassung bestehen, einen auswärtigen Staat, der mit einem deutschen Land kontrahiert, über den Verlauf des Zustimmungsverfahrens zwischen Bund und Ländern zu unterrichten, da es sich hierbei um rein staatsinterne Vorgänge handelt. Nur falls sich die Erteilung der Zustimmung durch die Bundesregierung verzögert, kann es im Einzelfall angebracht sein, den Vertragspartner darauf hinzuweisen, dass innerstaatlich die Zustimmung der Bundesregierung zum Abschluss des Vertrages erforderlich ist. In diesem Fall kann dann auch eine Mitteilung über die erfolgte Zustimmung angebracht sein. Diese Mitteilung kann jedoch nur durch das betreffende Land, nicht aber durch die Bundesregierung selbst erfolgen, da diese mit dem auswärtigen Vertragspartner überhaupt nichts zu tun hat.

2. Zustimmung durch Landesorgane

Welche Landesorgane bei Vertragsabschlüssen der Länder zu beteiligen sind, richtet sich nach den einzelnen Landesverfassungen. Gemeinsam ist den Regelungen der Verfassungen der Länder, dass sie ebenso wie der Bund die Legislative am Vertragsabschluss beteiligen; im einzelnen ist der Umfang dieses Zustimmungserfordernisses unterschiedlich geregelt.^{300a)}

In Baden-Württemberg und Schleswig-Holstein bedürfen die Ministerpräsidenten der (vorherigen oder nachträglichen) Zustimmung des Regierungskollegiums. In Baden-Württemberg, Bayern, Hessen, Nordrhein-Westfalen und im Saarland bedürfen alle Staats-

300a) Art.50 der Verfassung von Baden-Württemberg v. 11.11.1953.
Art.47 Abs.3, 72 Abs.2 der Bayerischen Verfassung v. 2.12.1946.
Art.118 Abs.1 der Bremer Verfassung v. 21.10.1947.
Art.43 der Hamburger Verfassung v.6.6.1952.
Art.103, 67 der Hessischen Verfassung v.11.12.1946.
Art.26 der Niedersächsischen Verfassung v.13.4.1951.
Art.57, 66 der Verfassung von Nordrhein-Westfalen v. 28.6.1950.
Art.101 der Verfassung von Rheinland-Pfalz v. 18.5.1947.
Art.25 der Landessatzung von Schleswig-Holstein v. 13.12.1949.

verträge der Zustimmung des Landtags, wobei nur in Bayern eine vorherige Zustimmung verlangt wird. In Niedersachsen beschränkt sich das Erfordernis parlamentarischer Zustimmung auf Verträge, die sich auf Gegenstände der Gesetzgebung beziehen, in Schleswig-Holstein auf solche, die Gegenstände der Gesetzgebung betreffen oder zu ihrer Durchführung eines Gesetzes bedürfen, während es in Hamburg daneben auch solche Verträge umfasst, die Aufwendungen erfordern, für die Haushaltsmittel nicht vorgesehen sind.

Damit erhebt sich ebenfalls, genau wie bei der Beteiligung von Bundestag und Bundesrat bei bestimmten Verträgen des Bundes, die Frage nach der rechtlichen Bedeutung dieser Zustimmung. Es besteht keine Veranlassung, hierbei von den bezüglich der Zustimmung der Bundeslegislativorgane entwickelten Grundsätzen³⁰¹⁾ abzuweichen und einen graduellen Unterschied zwischen der Beteiligung der gesetzgebenden Körperschaften des Bundes und der Länder bei Vertragsabschlüssen zu machen. Auch bei Vertragsabschlüssen der Länder ist als massgebend anzusehen, ob die Vertretungsmacht, desjenigen Organes, welches das betreffende Land völkerrechtlich vertritt, insoweit eingeschränkt werden sollte, dass seine völkerrechtliche Willenserklärung nicht genügt, sondern die Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaft hinzutreten muss. Dies ist nach dem Wortlaut der Verfassungen der deutschen Länder jedoch nicht der Fall. Die Verfassungen weisen stets **e i n e m** Organ die **a l l e i n i g e** Vertretungsmacht nach aussen zu.³⁰²⁾ Die Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften und, soweit erforderlich, der Regierungskollegien der Länder, kann demgegenüber nur innerstaatliche Bedeutung haben und sich nur auf die interne Willensbildung, nicht aber auf die völkerrechtlich allein relevante Willenserklärung beziehen. Fehlt daher bei Staatsverträgen der deutschen Länder mit auswärtigen Staaten die nach dem Landesverfassungsrecht erforderliche Zustimmung eines Länderparlamentes oder eines Regierungskollegiums, so hat dieser Mangel nur im Innenverhältnis Bedeutung und berührt die völkerrechtliche Wirksamkeit des Vertrages nicht.

301) Vgl. oben S.118 ff.

302) Vgl. die massgebenden Bestimmungen in Anm.301 a.

III. Kompetenzüberschreitungen der Länder

Ebenso wie der Bund besitzen auch die Länder nur eine beschränkte Völkerrechtsfähigkeit, die ihrem innerstaatlichen Aufgabenbereich entspricht. Der Abschluss eines Ländervertrages über eine Materie, die der Regelung der Länder überhaupt nicht unterliegt, ist demnach gleichbedeutend mit dem Handeln eines insoweit nicht rechtsfähigen Gebildes und damit ohne jegliche Wirksamkeit.³⁰⁴⁾

IV. Die Ausübung der Vertragsabschlusskompetenz durch die Länder

Die deutschen Länder sind nach dem Willen des Grundgesetzes weder berechtigt, einen eigenen auswärtigen Dienst zu unterhalten und ständige Vertreter in ausländische Staaten zu entsenden, noch dürfen sie ständige ausländische Missionen empfangen. Die Länder können daher ihre Vertragsabschlusskompetenz nur auf folgenden zwei Wegen ausüben:

1. Die Länder können mit anderen Staaten direkt Fühlung nehmen durch Entsendung von ad-hoc- Vertretern bzw. durch den Empfang speziell beauftragter Unterhändler des jeweiligen Vertragspartners. Zwar ist eine Verfassungsbestimmung, die diese Möglichkeit ausdrücklich vorsehen würde, in der heute geltenden Fassung des Grundgesetzes nicht enthalten. Hätte der Herrenchiemseer Verfassungsentwurf Verfassungskraft erlangt, so wäre klargestellt gewesen, dass die Länder im Rahmen ihres Vertragsrechts direkt mit ausländischen Völkerrechtssubjekten in Verbindung treten können. Art.41 Abs.2 HChEntw bestimmte nämlich, dass dem Bund vor der Anbahnung von Verhandlungen Mitteilung

³⁰⁴⁾ Bernhardt, S.22; Klein, S.176.

zu machen und nur bei Geltendmachung von Bedenken von der Fühlungnahme Abstand zu nehmen sei. Die Länder hätten damit ad-hoc-Vertreter entsenden und empfangen können, falls der Bund nicht im konkreten Falle sein Veto eingelegt hätte. Bei den Verhandlungen im Parlamentarischen Rat³⁰⁵⁾ wurde zunächst die Zustimmung des Bundes "für die Einleitung von Vertragsverhandlungen und den Abschluss eines Vertrages mit einem auswärtigen Staat" vorgesehen, später jedoch die ausdrückliche Erwähnung des Verhandlungsrechtes der Länder gestrichen. Es kann jedoch nicht angenommen werden, dass damit eine direkte Fühlungnahme der Länder mit auswärtigen Vertragspartnern untersagt werden sollte; vielmehr wurde eine solche Möglichkeit als selbstverständlich vorausgesetzt. Die Richtigkeit dieser Auffassung ergibt sich auch aus der endgültigen Fassung des Art.32 Abs.3 GG. Die Verpflichtung der Länder zur Einholung der Zustimmung des Bundes ist nur dann sinnvoll, wenn die Möglichkeit besteht, dass die Länder s e l b s t und nicht nur durch den Bund die Vertragsverhandlungen führen können. Könnten die Länder die Verträge nämlich nur durch den Bund abschliessen, so könnte dieser unerwünschte Vereinbarungen durch die Ablehnung der Vermittlung von vorneherein verhindern; eines besonderen Zustimmungserfordernisses bedürfte es daher nicht.

Die deutschen Länder besitzen demnach eine ihrer Völkerrechtfähigkeit entsprechende völkerrechtliche Handlungsfähigkeit und damit ein Recht zu direkten Vertragsverhandlungen durch ad-hoc-Vertreter sowie auch ein Recht, den Vertragsabschluss selbst durchzuführen.³⁰⁶⁾

b) Die Länder können ferner auf eine direkte Fühlungnahme mit dem auswärtigen Vertragspartner verzichten und die Vermittlung des Bundes in Anspruch nehmen.^{306a)} Wenn Bundesinstanzen,

305) JöR Bd.1 S.301 ff.

306) v.Wangoldt, Art.32 A 2, 4; Menzel, VVdtStRL Heft 12 S.203, 219; Giese, Art.32 A 5; Bernhardt, S.176 ff. In der Praxis werden Länderverträge überwiegend von eigenen Vertretern der Länder geschlossen.

306a) So wurde z.B. das Übereinkommen zwischen Bayern und Österreich über den Alpweideviehverkehr an der bayrisch-österreichischen Grenze für das Jahr 1956 kraft Ermächtigung der Bayerischen Staatsregierung durch das Auswärtige Amt

denen Ländervertreter beigegeben werden können, die Verhandlungen bis zu ihrem Abschluss führen, so kann die endgültige Ratifikation selbst durch die zuständigen Länderorgane erfolgen. Der Bund handelt dabei insoweit im Auftrag der Länder und ist daher grundsätzlich auch an deren Weisungen gebunden. Fraglich ist dagegen, ob die Bundesinstanzen berechtigt sind, bei sachlichen Bedenken gegen die von dem Land gewünschten Vereinbarungen oder einzelne ihrer Punkte die betreffenden Anweisungen nicht auszuführen. Der Bund kann sich dabei darauf berufen, dass er es ohnedies in der Hand habe, zu der betreffenden Vereinbarung gemäss Art. 32 Abs. 3 GG die Zustimmung zu verweigern, falls sich die Länder zu keiner Abänderung verstehen sollten. In der Tat ist nicht einzusehen, warum der Bund eine ihm unerwünschte Vereinbarung mit dem auswärtigen Vertragspartner zunächst als Vertreter eines Landes aushandeln soll, um der Vereinbarung sodann die Zustimmung zu verweigern.

Es ist dabei jedoch nicht zu übersehen, dass diese Einwirkungsmöglichkeiten des Bundes bereits bei den Vorverhandlungen, die dem eigentlichen Vertragsschluss vorausgehen, durchaus geeignet sind, die Länder von der Inanspruchnahme einer Vermittlung des Bundes abzuhalten. Über die blosser Führung der Vertragsverhandlungen hinaus können die Länder den Bund ermächtigen, die endgültige Verpflichtungserklärung in ihrem Namen abzugeben. Ein derartiger Vertrag ist nicht dem Bund, sondern dem Land als Vertragspartner zuzurechnen. Die notwendige Zustimmung der Bundesregierung wird dabei von den beauftragten Bundesinstanzen selbst eingeholt werden können und müssen.³⁰⁷⁾

in Bonn mit der Österreichischen Botschaft durch Notenwechsel abgeschlossen.
307) Bernhardt, S. 177.

E. Verträge der Länder über Gegenstände der Gesetzgebung untereinander

I. Umfang der Vertragsabschlusskompetenz der Länder

Das Grundgesetz sagt in seiner heute geltenden Fassung nichts darüber aus, ob die Länder befugt sind, untereinander vertragliche Abmachungen über Gegenstände der Gesetzgebung einzugehen. Auch eine allgemeine Befugnis der Länder, untereinander Verträge zu schliessen, wird im Grundgesetz nicht erwähnt. Dennoch entspricht es durchaus dem objektiven Willen des Verfassungsgebers, den Ländern die Befugnis zu vertraglichen Vereinbarungen untereinander nicht nur über Gegenstände der Gesetzgebung, sondern auch über Gegenstände ihres Aufgabenbereiches schlechthin zuzubilligen.

a) Die Richtigkeit dieser Auffassung ergibt sich zunächst aus Art. 32 Abs. 3 GG. Nach dieser Vorschrift sind die Länder berechtigt, mit Zustimmung der Bundesregierung mit auswärtigen Staaten Verträge über Gegenstände der Landesgesetzgebung zu schliessen. Wenn aber die Länder sogar mit auswärtigen Staaten in vertragliche Beziehungen treten können, so besteht kein Grund, ihnen die Möglichkeit, untereinander Verträge abzuschliessen, zu versagen. Der Verfassungsgesetzgeber hat vielmehr als selbstverständlich vorausgesetzt, dass Verträge der Länder untereinander ohne weiteres zulässig sind.

b) Die Befugnis der Länder zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Gesetzgebung untereinander ergibt sich insbesondere auch aus der Entstehungsgeschichte des Grundgesetzes.

Der Herrenchiemseer Verfassungsentwurf enthält gegenüber

dem heute geltenden Text des Grundgesetzes verschiedene weitere, später weggefallene Artikel. Dies trifft insbesondere für den II.Abschnitt des Grundgesetzes zu, der das Bund-Länder-Verhältnis regelt. Die Streichung hat zum Teil nur die Straffung und Kürzung des Grundgesetzes zum Ziel gehabt. Diesem Zweck diente unter anderem auch die in der 57.Sitzung des Hauptausschusses am 5.5.1949 ohne Angabe von Gründen vorgenommene Streichung des Art.40 HChEntw, der folgenden Wortlaut hatte:

"Die Länder können über Gegenstände, die in ihren Aufgabenbereich fallen, Vereinbarungen mit anderen deutschen Ländern treffen."

Es wurde in der letzten Lesung des Entwurfs im Hauptausschuss als selbstverständlich angesehen, dass der Abschluss von Vereinbarungen zwischen den Ländern über Gegenstände ihres Kompetenzbereiches zulässig sei und allein im Interesse einer Kürzung des Textes des Grundgesetzes auf diese Vorschrift verzichtet.³⁰⁸⁾ Die Ausführungen, die in dem Bericht über den Verfassungskonvent auf Herrenchiemsee³⁰⁹⁾ zu der Frage des Abschlusses von Staatsverträgen durch die Länder gemacht wurden, sind daher auch heute noch als richtungweisend anzusehen. Danach unterschied der Konvent zwischen innerdeutschen Vereinbarungen der Länder einerseits und ihren Verträgen mit auswärtigen Mächten andererseits. Bedenken gegen innerdeutsche Vereinbarungen zwischen den Ländern bestanden nach Auffassung des Konventes nicht. Der Konvent stand vielmehr auf dem Standpunkt, dass, soweit ein Bedürfnis für eine einheitliche oder gleichmässige Regelung vorhanden sein sollte, ohne dass sich die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes darauf erstrecke oder ohne dass der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit Gebrauch gemacht habe, der gegebene Weg zur Behebung des Bedürfnisses der der Vereinbarung unter den Ländern sei.

Die Länder sind daher, soweit sie für die Gesetzgebung

308) Mangoldt, Vorbem. zum II.Abschnitt des Grundgesetzes.

309) Darstellender Teil S.30.

ständig sind,³¹⁰⁾ auch befugt, über diese Materien untereinander vertragliche Abmachungen zu treffen.^{311) 312)}

-
- o) Über den Umfang der Gesetzgebungskompetenz vgl. oben S.207.
- 1) Mangoldt, Art. 32 A 5; Hamann, Art.32 A 5; Nawiascky-Lechner, Kommentar zur Bayerischen Verfassung, Art.181.
- 2) In der Praxis liegen bereits zahlreiche Verträge der deutschen Länder untereinander über Gegenstände der Gesetzgebung vor. Die Ursache hierfür liegt darin, dass die deutschen Länder einerseits über ein beträchtliches Mass an Souveränität verfügen, andererseits aber als Glieder eines Bundesstaates in weit grösserem Ausmass als die vollsouveränen Staaten auf eine Zusammenarbeit auf kulturellem, wirtschaftlichem und sozialem Gebiet angewiesen sind. Die Erkenntnis, dass eine Vielzahl von staatlichen Aufgaben sich nur oder doch am vorteilhaftesten in Koordination mit den anderen Ländern, sei es mit einigen oder mit allen, durchführen lässt, hat in dem Zeitraum seit dem Wiedererstehen der Länderstaatlichkeit bis heute zu einer weitgehenden vertraglichen Verflechtung der Bundesländer geführt, die sich nur schwer überblicken lässt. Die wohl vollständigste Übersicht findet sich in Anlage 9 des Gutachtens des von der Bundesregierung eingesetzten Sachverständigenausschusses (des sog. Lutherausschusses) über die Neugliederung des Bundesgebiets, Bonn-Köln-Berlin 1955. Anlage 9 dieses Gutachtens bringt Aufstellungen der vertraglichen Abmachungen sämtlicher Bundesländer, die von den Ländern selbst erstellt wurden. Es handelt sich bei den dort angeführten vertraglichen Vereinbarungen sowohl um Verträge über Gegenstände der Gesetzgebung als auch um Verwaltungsabkommen und öffentlich-rechtliche Verträge i.e.S., zwischen denen grösstenteils nicht genau unterschieden wird. Ein vollständiger Überblick über die Länderverträge, die sich auf Gegenstände der Gesetzgebung beziehen, kann hier nicht gebracht werden. Es sei nur beispielsweise auf den Staatsvertrag zwischen den Ländern Bayern, Württemberg-Baden und Hessen über die Wasserschutzpolizei auf dem Rhein, den Main und den Neckar v.12.10.1950 (GVBl.1951 S.87) und auf den Staatsvertrag zwischen den gleichen Ländern über eine Staatliche Klassenlotterie v.17.9.1948 hingewiesen.

II. Zustimmungsbefähigung

1. Zustimmung durch den Bund?

Das Grundgesetz geht, wie vorstehend ausgeführt, als selbstverständlich davon aus, dass die Länder befugt sind, untereinander Verträge über Gegenstände ihres Aufgabenbereiches abzuschliessen. Hätten derartige Verträge von der Zustimmung der Bundesregierung oder eines anderen Bundesorgans abhängig sein sollen, so hätte diese Zustimmungsbefähigung einer ausdrücklichen Hervorhebung bedurft. Auch nach Art. 40 HChEntw sollte der Bund bei dem Abschluss von Verträgen der Länder untereinander nicht beteiligt sein. In dem Bericht über den Verfassungskonvent auf Herrenchiemsee^{312a)} wird dementsprechend ausgeführt, dass eine Mitwirkung des Bundes in diesen Fällen nicht vorgesehen sei.

Daraus ergibt sich, dass Verträge der Länder untereinander, die sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, nicht der Zustimmung des Bundes bedürfen.

Dem steht keineswegs entgegen, dass Verträge der Länder mit auswärtigen Staaten gemäss Art. 32 Abs. 3 GG von der Zustimmung der Bundesregierung abhängig sind. Es handelt sich hierbei um Vereinbarungen, die über die innerdeutschen Beziehungen der Länder hinausgehen und die deswegen nach dem Willen des Grundgesetzgebers an die Mitwirkung des Bundes gebunden sind. Bei rein innerdeutschen Verträgen der Länder jedoch ist eine Kontrolle durch den Bund nicht erforderlich.

312a) Darstellender Teil S. 30.

2. Zustimmung durch Landesorgane

Inwieweit Staatsverträge der Länder über Gegenstände der Gesetzgebung einer Zustimmung durch Länderorgane bedürfen, ist bereits bei der Behandlung dieser Länderverträge mit auswärtigen Staaten dargelegt worde.³¹³⁾ Die massgeblichen Vorschriften der Länderverfassungen machen hinsichtlich des Zustimmungserfordernisses keinen Unterschied zwischen Länderverträgen mit auswärtigen Staaten und Verträgen der Länder untereinander. Während der Mangel dieser Zustimmung bei Länderverträgen mit auswärtigen Staaten, wie bei der Untersuchung dieser Verträge ausgeführt,³¹⁴⁾ die Gültigkeit dieser Verträge nach aussen hin unberührt lässt, ist es fraglich, ob dieses Ergebnis auch bei Verträgen der Länder untereinander vertretbar ist. Es wird dagegen eingewandt, dass das Verhältnis der Länder untereinander ein anderes sei als das der Länder zu auswärtigen Staaten. Während man im internationalen Recht die Mängel und Zweifelsfragen des inneren Verfassungsrechts eines Partners ausser Betracht lassen dürfe, sei eine Ausserachtlassung verfassungsrechtlicher Mängel bei den Gliedstaaten eines Gesamtstaates im Rahmen ihres Verkehrs untereinander nicht vertretbar.³¹⁵⁾ Diesem Einwand ist insoweit zuzustimmen, als das rein tatsächliche Verhältnis der Länder untereinander in der Tat ein anderes ist als ihr Verhältnis zu auswärtigen Staaten. In aller Regel werden die Länder über ihr gegenseitiges Verfassungsrecht wesentlich eingehender Bescheid wissen als auswärtige Staaten. Rein rechtlich gesehen ist jedoch davon auszugehen, dass auch die Gliedstaaten eines Bundesstaates Völkerrechtssubjekte sind und daher auch die von ihnen geschlossenen Verträge auf völkerrechtlicher Ebene liegen. Daher kann auch das Fehlen einer innerstaatlichen Zustimmung die völkerrechtliche Gültigkeit des Vertrages nicht berühren. Die rein völkerrechtliche Gültigkeit von Verträgen der Länder untereinander wird jedoch regelmässig nur eine un-

313) Vgl. oben S.220, 221.

314) Vgl. oben S.221.

315) Schneider, DÖV 1957, S.647.

tergeordnete Rolle spielen. Ein Bundesland, das sich auf die völkerrechtliche Gültigkeit eines Vertrages beruft, obwohl ihm beim Eintritt der völkerrechtlichen Bindung bekannt war, dass eine wesentliche innerstaatliche Voraussetzung des Vertragsabschlusses bei dem anderen Land fehlte, macht sich der dolosen Ausnutzung einer formalen Rechtsstellung schuldig und verstösst gegen den Grundsatz von Treu und Glauben.³¹⁶⁾

F. Verträge der Länder über Gegenstände der Gesetzgebung mit dem Bund³¹⁷⁾

I. Umfang der Vertragsabschlusskompetenz von Bund und Ländern

Das Grundgesetz sieht den Abschluss vertraglicher Vereinbarungen zwischen Bund und Ländern nicht vor. Aus dem Fehlen einer grundgesetzlichen Regelung kann jedoch nicht gefolgert werden, dass derartige Vereinbarungen nicht zulässig sein sollen. Wenn Bund und Länder über Materien, die ihrem Kompetenzbereich unterliegen, sogar mit auswärtigen Staaten und die Län-

-
- 316) Ähnlich Schneider a.a.O.: "... Vielmehr gebietet es die Pflicht zur wechselseitigen Rücksichtnahme, dass ein Land die verfassungsrechtlichen Fehler, die dem anderen deutschen Gliedstaat unterlaufen sind, gegen sich gelten lassen muss."
- 317) Verträge zwischen Bund und Länder über Gegenstände der Gesetzgebung sind in der Praxis selten. Zwischen der Bundesregierung und den Regierungen der Länder wurde am 27.10.50 ein sog. "Verwaltungsabkommen" über die Errichtung von Bereitschaftspolizeien der Länder abgeschlossen (wiedergegeben bei Schneider, Polizeirecht, 13.Aufl. 1957, Anhang Nr.7). Es handelt sich bei dieser Vereinbarung jedoch um einen typischen Vertrag über einen Gegenstand der Gesetzgebung, nämlich das der Landesgesetzgebung ausschliesslich unterstehende Polizeiwesen. Die Länder konnten diesen Vertrag nur im

der auch untereinander Verträge schliessen dürfen, so können gegen Vertragsschlüsse von Bund und Ländern untereinander gleichfalls keine rechtlichen Bedenken bestehen. Bund und Länder können daher in dem gleichen Umfang wie mit auswärtigen Staaten und die Länder untereinander vertragliche Vereinbarungen über Materien der Gesetzgebung treffen.^{317a)}

Wege der Gesetzgebung erfüllen. Das ist z.B. in Bayern durch das Gesetz über die Bereitschaftspolizei v.31.5.1951 (GVBl.1951 S.85) geschehen. Da es sich aber um einen Vertrag über einen Gegenstand der Gesetzgebung handelte, durfte er nicht durch die Regierungen in der vereinfachten Form des Verwaltungsabkommens abgeschlossen werden, sondern hätte der solennen Vertragsabschlussform bedurft. Eine Rechtswirksamkeit kann ihm daher nicht zukommen. Wirksam sind jedoch, soweit vorhanden, die von den Ländern erlassenen Gesetze über die Errichtung von Bereitschaftspolizeien.

Nach den Pressemeldungen wird z.Zt. von Seiten des Bundes und des Landes Niedersachsen eine vertragliche Regelung hinsichtlich des Volkswagenwerkes in Betracht gezogen. Sowohl der Bund als auch das Land Niedersachsen nehmen das Alleineigentum an dem Werk für sich in Anspruch. Im September 1959 machte der Niedersächsische Finanzminister Ahrens dem Bundesschatzminister Lindrath erstmals das Angebot, das Eigentum an dem Volkswagenwerk zwischen Bund und Niedersachsen zu gleichen Teilen durch Staatsvertrag aufzuteilen und auf eine Stiftung zu übertragen, deren Erträge ausschliesslich der Förderung von Wissenschaft und Forschung zugeführt werden sollen (Vgl. die Süddeutsche Zeitung v.22.9.1959 S.3 und die Deutsche Zeitung gleichen Datums S.4). Fraglich ist, in welche Kategorie von Verträgen eine solche Abmachung fallen würde. Inhalt der Vereinbarung wäre die Errichtung einer Stiftung des öffentlichen Rechts durch den Bund und das Land Niedersachsen unter Einbringung eines je 50%igen Anteils an der VolkswagenwerkGmbH. Eine Stiftung des öffentlichen Rechts entsteht, wie alle Stiftungen, mit dem Erwerb der Rechtsfähigkeit. Die Verleihung der Rechtsfähigkeit bedarf wie bei allen öffentlich-rechtlichen Körperschaften der G e s e t z e s f o r m (vgl. Forsthoff S.425) - Der Vertrag zwischen Bund und Niedersachsen über die Errichtung einer Stiftung könnte daher nur durch den Erlass eines Gesetzes vollzogen werden. Die Form des Verwaltungsabkommens kommt daher nicht in Betracht; es würde sich vielmehr um einen Vertrag über einen Gegenstand der Gesetzgebung handeln, der in solenner Form abgeschlossen werden müsste.

317a) Die Länder können jedoch durch Staatsvertrag niemals dem Bund ihre Kompetenzen zur Gesetzgebung übertragen, da die durch das Grundgesetz vorgenommene Kompetenzverteilung nicht ihrer Verfügungsbefugnis unterliegt. Vgl. BVerfG Bd.1 S.35; Maunz-Dürig, Art.20 A 17.

Das Charakteristikum solcher Verträge liegt darin, dass sie im Gegensatz zu der Mehrzahl der sonstigen Staatsverträge über Gegenstände der Gesetzgebung nicht auf die Schaffung der gleichen Rechtssätze jeweils auf den Hoheitsgebieten der Vertragspartner gerichtet sein können, da sich die Kompetenzen von Zentralstaat und Gliedstaaten nicht decken, sondern ergänzen. Bund und Länder können sich bei Vertragsabschlüssen untereinander nur zu solchen innerstaatlichen Massnahmen verpflichten, die der andere Teil gerade nicht treffen kann. Grundsätzlich kann daher ein Vertrag zwischen Bund und Ländern nur den Bund o d e r die Länder zu einer bestimmten Ausgestaltung des innerstaatlichen Rechts verpflichten, nicht aber beide, denn wenn die Teilordnung Bund zur Rechtssetzung befugt ist, entfällt eine Kompetenz der Teilordnung Land und umgekehrt. Anders ist es nur dann, wenn in ein und demselben Vertrag verschiedene Massnahmen vorgesehen sind, deren Durchführung zum Teil in die Kompetenz des Bundes, zum Teil in die Kompetenzen der Länder fällt.

II. Zustimmungsbedürftigkeit

Verträge über Gegenstände der Gesetzgebung zwischen Bund und Ländern bedürfen ebenso wie derartige Bundes- oder Länderverträge mit auswärtigen Staaten oder der Länder untereinander der Beteiligung der gesetzgebenden Körperschaften gemäss den entsprechenden bundes- und landesverfassungsrechtlichen Vorschriften. Eine Zustimmung der Bundesregierung entfällt aus den gleichen Gründen wie bei Verträgen der Länder über Gegenstände der Gesetzgebung untereinander. Sie erübrigt sich auch deshalb, weil der Bund selbst der Vertragspartner der Länder ist und damit den Vertragsschluss durch die Länder gutheisst.

G. Verträge des Bundes über Gegenstände der Verwaltung mit auswärtigen Staaten

I. Umfang der Vertragsabschlusskompetenz des Bundes

Ebenso wie bei den Verträgen über Gegenstände der Gesetzgebung ist auch bei den Verträgen über Gegenstände der Verwaltung das Hauptproblem, ob die Kompetenz von Bund und Ländern zum Vertragsabschluss ihrer innerstaatlichen Zuständigkeit entspricht.

Das Grundgesetz hat die Verträge über Gegenstände der Verwaltung ausdrücklich nur in Art. 59 Abs. 2 S. 2 GG erwähnt und dabei bestimmt:

"Für Verwaltungsabkommen gelten die Vorschriften über die Bundesverwaltung entsprechend."

Wie bereits bei der Untersuchung des Begriffs der Verwaltungsabkommen im I. Teil erwähnt, handelt es sich hierbei um eine Bestimmung, die sich infolge ihrer systematischen Stellung unmittelbar lediglich auf die Frage beziehen kann, wann Verwaltungsabkommen des Bundes einer Mitwirkung von Bundestag oder Bundesrat bedürfen. Es ist äusserst fraglich, inwieweit aus dieser Vorschrift weitergehende Schlüsse in Bezug auf sonstige mit den Verwaltungsabkommen zusammenhängende Probleme, insbesondere die Frage nach der Zuständigkeit von Bund und Ländern zu ihrem Abschluss, gezogen werden können.

Art. 59 Abs. 2 S. 2 GG hat keinen Vorläufer in der alten Reichsverfassung von 1871 und in der Weimarer Reichsverfassung von 1919. Auch die Entstehungsgeschichte dieser Vorschrift bie-

tet für ihre Auslegung keine Anhaltspunkte. Art.81 Abs.2 S.2 HChEntw enthielt wörtlich dieselbe Vorschrift, die sämtliche Beratungen des Parlamentarischen Rates unverändert durchlief mit der einzigen Besonderheit, dass sie vorübergehend ganz gestrichen wurde, um alsbald wieder unverändert ihren alten Platz einzunehmen.³¹⁸⁾ Eine Aussprache hierüber ist in den Sitzungsprotokollen nicht verzeichnet. Es ist daher unklar, was die Abgeordneten zu diesen Massnahmen bewogen hat.

Nach der wohl herrschenden Auffassung soll Art.59 Abs.2 S.2 GG eine u n n m i t t e l b a r e Regelung der Kompetenzen von Bund und Ländern zum Vertragsabschluss über Gegenstände der Verwaltung enthalten. Die Vorschrift soll ihrem Wortlaut nach eine Verweisung auf den Inhalt des VIII.Abschnitts des Grundgesetzes mit dem Ergebnis darstellen, dass sich die Zuständigkeit von Bund und Ländern zum Abschluss von Verwaltungsabkommen nach der in Art.83 ff. GG getroffenen Verteilung der Verwaltungskompetenzen im innerstaatlichen Bereich richten soll.³¹⁹⁾

Demgegenüber wird jedoch eingewandt, dass Art.59 GG keine Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern treffe, sondern nur die Zuständigkeiten der Bundesorgane regele. Die massgebliche Vorschrift für das Bund-Länder-Verhältnis sei vielmehr Art.32 GG. In Art.32 Abs.1 GG seien die auswärtigen Befugnisse grundsätzlich dem Bund zugewiesen und Art.32 Abs.3 GG mache von diesem Grundsatz nur insoweit eine Ausnahme, als er den Ländern die Befugnis gebe, in demselben Umfang Verträge mit auswärtigen Staaten zu schliessen, als sie für die Gesetzgebung zuständig seien. Diese Vorschrift sei dahingehend auszulegen, dass die Länder im Bereich ihrer Gesetzgebungszuständigkeit auch Gegenstände der Verwaltung vertraglich regeln dürften, könne aber nicht darüber hinaus ausgedehnt werden. Die Zuständig der Länder zum Abschluss von Verwaltungsabkommen beschränke sich daher auf die Gebiete, die ihnen sowohl zur ausschliesslichen Gesetzgebung als auch zur Verwaltung zugewiesen seien; im übrigen sei der Bund zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Ver-

318) JöR Bd.1 S.415.

319) Maunz, S.227; v.Mangoldt, Art.59 A 7; Giese, Art.59 A 7; Haas, AöR Bd.78, S.386; v.Stralenheim, BayVerwBl 1955, S.6 ff.

waltung zuständig.³²⁰⁾

Eine dritte Auffassung schliesslich geht ebenfalls davon aus, dass die Zuständigkeit zum Abschluss von Verwaltungsabkommen aus Art.32 GG zu entnehmen sei. Sie nimmt aber im Gegensatz zu der oben dargelegten zweiten Auffassung an, dass in dieser Vorschrift abschliessend gesagt sei, inwieweit die Länder überhaupt Verträge mit auswärtigen Staaten abschliessen könnten; gemäss Art.32 Abs.3 GG kämen dafür nur Gegenstände der Landesgesetzgebung, nicht aber der Landesverwaltung in Betracht. Der Bund sei demnach zum Vertragsabschluss sowohl über Gegenstände der Bundes- als auch der Landesgesetzgebung zuständig. Nach dieser Auffassung soll also der Bund Vereinbarungen auch über die Ausführung der Landesgesetze treffen können.³²¹⁾

Diese dritte Auffassung, wonach der Bund eine uneingeschränkte Befugnis zum Abschluss von Verwaltungsabkommen haben soll, vermag jedoch einer kritischen Untersuchung nicht standzuhalten. Der Bereich der Landesgesetzgebung kommt, wie bereits dargelegt, für Bundesverträge über Gegenstände der Gesetzgebung nicht in Betracht und daraus folgt, dass der Bund auf dieselben Gebiete auch nicht verwaltungsmässig über zwischenstaatliche Abkommen einwirken kann. Es wäre sinnwidrig und in sich widerspruchsvoll, wenn der Bund etwa die Landesgesetzgebung über Schulangelegenheiten durch Verträge nicht beeinträchtigen dürfte, dagegen auf dem Weg über entsprechende zwischenstaatliche Vereinbarungen in die Landesverwaltung eingreifen dürfte. Eine derart unzweckmässige Regelung kann unmöglich dem Willen des Grundgesetzes entsprechen, so dass die dritte Auffassung von der Verteilung der Kompetenz zum Abschluss von Verträgen über Verwaltungsangelegenheiten nicht als zutreffend anerkannt werden kann.³²²⁾

³²⁰⁾ Bernhardt, S.157 ff; ähnlich Kaufmann, Wehrbeitrag II S.59.

³²¹⁾ Auffassung der Ländervertreter von Baden-Württemberg, Berlin, Bremen, Hamburg und Niedersachsen im Unterausschuss "Verwaltungsabkommen" des Rechtsausschusses des Bundesrats, R 1011 (59 II 2)-Nr.R 77/75 S.4 ff.

³²²⁾ Bernhardt, S.157; im Ergebnis ebenso die Auffassung der Ländervertreter von Bayern, Hessen, Nordrhein-Westfalen und Rheinland-Pfalz im Unterausschuss "Verwaltungsabkommen" des Rechtsausschusses des Bundesrats a.a.O., S.6 ff.

Der zweiten Auffassung ist insoweit zuzustimmen, als Art. 59 GG sowohl nach seiner verfassungsgeschichtlichen Entwicklung als auch nach seiner systematischen Stellung keine unmittelbare Bedeutung für die Kompetenzverteilung haben kann. Wie bereits bei der Untersuchung des Begriffs der Verwaltungsabkommen dargelegt,³²³⁾ lässt die systematische Stellung von Art. 59 Abs. 2 S. 2 GG nur die eine Auslegung zu, dass nämlich hinsichtlich der Frage, wann zu Verwaltungsabkommen eine Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften in Frage kommen solle, die Vorschriften über die Bundesverwaltung entsprechend zur Anwendung kommen sollen. Eine weitere unmittelbare Bedeutung kann dieser Vorschrift nicht entnommen werden.

Andererseits aber erscheint es ebenso verfehlt, die Zuständigkeit von Bund und Ländern zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung aus Art. 32 GG zu entnehmen. Die verfassungsgeschichtliche Entwicklung dieser Vorschrift beweist, dass es sich hierbei lediglich um die Abgrenzung der Zuständigkeiten zum Vertragsabschluss über Gegenstände der Gesetzgebung handeln sollte und dass die umfassende Formulierung des Art. 32 Abs. 1 GG, wonach die Pflege der Beziehungen zu auswärtigen Staaten Sache des Bundes ist, nur gewählt wurde, um dem Bund zweifelsfrei auch die Kompetenz zum Abschluss von Verträgen zu geben, die den innerstaatlichen Kompetenzbereich nicht berühren, sondern rein auf völkerrechtlicher Ebene die politischen Beziehungen des Bundes regeln.³²⁴⁾ Hingegen hat Art. 32 GG mit den Befugnissen von Bund und Ländern zum Abschluss von Verwaltungsabkommen überhaupt nichts zu tun. Art. 32 GG, der als einzige Vorschrift des Grundgesetzes die Kompetenzen zwischen Bund und Ländern zum Abschluss von Verträgen mit auswärtigen Staaten verteilt, entspricht dem Art. 78 Abs. 2 WRV, der mit ähnlichem Wortlaut auch nur eine Verteilung der Vertragsabschlusskompetenz

323) Vgl. oben S. 27 ff.

324) Vgl. oben S. 189 ff. Ebenso Maunz, S. 228: ". . . Der Begriff 'Pflege der Beziehungen zu auswärtigen Staaten' umfasst . . . neben der Zuständigkeit des Bundes auf seinem Gesetzgebungsbereich noch die allgemeine aussenpolitische Tätigkeit des Bundes . . ."

hinsichtlich der Materien der Gesetzgebung vornahm, dagegen die Kompetenzen zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung überhaupt nicht berührte. Auch Art.32 GG spricht nur von den Kompetenzen des Bundes und der Länder zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Gesetzgebung, nicht aber auch über Gegenstände der Verwaltung.

Der Schluss, dass die Länder nur insoweit Verträge über Gegenstände der Verwaltung schliessen könnten, als es sich um die Ausführung von Landesgesetzen handele, wäre nur dann vertretbar, wenn das Grundgesetz die Zuständigkeiten von Bund und Ländern auf dem Gebiet der Verwaltung dergestalt verteilt hätte, dass sich die Zuständigkeit zur A u s f ü h r u n g von Gesetzen jeweils nach der Zuständigkeit zum E r l a s s der Gesetze richten sollte. Das ist jedoch nicht der Fall. Die Kompetenzen von Bund und Ländern hinsichtlich der Gesetzgebung sind völlig anders geregelt als hinsichtlich der Verwaltung. Während die Fülle der Gesetzgebung beim Bund liegt, soll nach dem Willen des Grundgesetzes das Schwergewicht der Verwaltung unzweifelhaft bei den Ländern liegen. Es kann daher nicht angenommen werden, dass das Grundgesetz in Art.32 unter völliger Ausserachtlassung dieser verschiedenartigen Regelung die Zuständigkeit zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung von der Zuständigkeit zur Gesetzgebung abhängig machen wollte.³²⁵⁾ Das einzig mögliche Ergebnis ist demnach, dass das Grundgesetz eine ausdrückliche Kompetenzverteilung hinsichtlich des Abschlusses von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung überhaupt nicht enthält.³²⁶⁾ Es muss daher im Wege der Auslegung ermittelt werden, welche Zuständigkeitsverteilung dem Willen des Grundgesetzes entspricht.

325) Vgl. das Schreiben des Bayerischen Staatsministeriums für Unterricht und Kultus an die ständige Konferenz der Bundesminister v.12.11.1954 Nr.VII 80675 betreffend das deutsch-italienische Kulturabkommen: Art.32 GG umfasse den Komplex der Verwaltungsabkommen überhaupt nicht. Ebenso Maunz, S.227; v.Stralenheim, BayVerwBl. 1955, S.6 ff.

326) So der Vertreter Bayerns im Unterausschuss "Verwaltungsabkommen" des Ausschusses für Innere Angelegenheiten des Bundesrates, In 0142 (24)-Nr.6/55.

1. Für die Frage, in welcher Weise nach dem Willen des Grundgesetzes die Befugnisse zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung zwischen Bund und Ländern verteilt sein sollen, ist es zunächst von Bedeutung, dass, wie die Auslegung des Art.32 GG ergeben hat, das Grundgesetz die Verteilung der Vertragsabschlusskompetenz bezüglich der Verträge über Gegenstände der Gesetzgebung entsprechend der innerstaatlichen Zuständigkeitsverteilung vorgenommen hat. Es ist daher anzunehmen, dass sich nach dem Willen des Grundgesetzes auch die Zuständigkeit zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung danach richten soll, wer innerstaatlich zur Verwaltung zuständig ist. Wenn nach dem Grundgesetz die Länder befugt sind, über die ihnen zugewiesenen G e s e t z g e - b u n g s materien vertragliche Vereinbarungen mit auswärtigen Staaten zu treffen, so muss dies erst recht für die ihrer Verfügung unterstellten Gebiete der V e r w a l t u n g gelten. Der Bund ist demnach nur dann zum Abschluss eines Vertrages über eine bestimmte Verwaltungsmaterie zuständig, wenn diese Materie auch der Bundesverwaltung unterliegt und nicht in den Kompetenzbereich der Länder fällt. Wann dies der Fall ist, richtet sich nach dem VIII.Abschnitt des Grundgesetzes.

2. Für eine Beschränkung der Bundeskompetenz zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung auf die Materien der bundeseigenen Verwaltung spricht auch Art.59 Abs.2 S.2 GG. Wenn auch die unmittelbare Bedeutung dieser Vorschrift nur darin liegt, dass bezüglich der Frage, wann Verwaltungsabkommen der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften bedürfen, die Vorschriften über die Bundesverwaltung entsprechende Anwendung finden sollen, so bestehen doch keine Bedenken, diese Verweisung auf den VIII.Abschnitt des Grundgesetzes bei anderen mit Verträgen über Gegenstände der Verwaltung zusammenhängenden Problemen, die im Grundgesetz keine ausdrückliche Regelung gefunden haben, a n a l o g anzuwenden. Dies ist insbesondere für die Frage nach der Zuständigkeit zum Abschluss von Verwaltungsabkommen anzunehmen, die das Grundgesetz, wie oben dargelegt,

offen gelassen hat.³²⁷⁾ Wenn schon für das Randproblem, wann Verwaltungsabkommen einer Mitwirkung von Bundestag oder Bundesrat bedürfen, die Vorschriften über die Bundesverwaltung massgebend sein sollen, so ist der Schluss gerechtfertigt, dass diese Vorschrift auch im allgemeinen für Verwaltungsabkommen entsprechend zur Anwendung kommen sollen, soweit eine solche analoge Anwendung sinnvoll und mit den Prinzipien des Grundgesetzes vereinbar erscheint.

3. Schliesslich spricht auch die Notwendigkeit der Überleitung der Verwaltungsabkommen in innerstaatliches Recht dafür, dass sich nach dem Willen des Grundgesetzes die Kompetenz zum Abschluss von Verwaltungsabkommen nach der innerstaatlichen Zuständigkeit zur Durchführung der Gesetze richten soll.

Will man annehmen, dass sich die Zuständigkeit der Länder zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung auf diejenigen Materien beschränkt, die ihnen sowohl zur ausschliesslichen Gesetzgebung als auch zur Verwaltung zugewiesen sind, während im übrigen der Bund zuständig sein soll, so knüpft sich daran unmittelbar die Frage, wie die Durchführung derjenigen Verwaltungsabkommen des Bundes erfolgen soll, die sich auf Materien beziehen, welche nach dem VIII. Abschnitt des Grundgesetzes der Verwaltungs-, aber nicht der Gesetzgebungshoheit der Länder unterliegen. Hierzu werden zwei Auffassungen vertreten:

a) Nach einer nur vereinzelt vertretenen Auffassung³²⁸⁾ soll der Bund nicht nur auf allen Gebieten der Verwaltung mit Ausnahme der Durchführung der im Rahmen der ausschliesslichen Landesgesetzgebung erlassenen Gesetze Verträge schliessen, sondern diese Verträge auch dann in innerstaatliches Recht transformieren können, wenn hierzu innerstaatlich an sich die Länder zuständig wären. Diese Auffassung beruft sich auf Art. 83 GG, wonach die Länder die Bundesgesetze als eigene Angelegenheiten

³²⁷⁾ Eine analoge Anwendung des Art. 59 Abs. 2 S. 2 GG für die Frage nach der Zuständigkeit zum Abschluss von Verwaltungsabkommen führt naturgemäss zu dem gleichen Ergebnis, zu dem die h.M. bei direkter Anwendung dieser Vorschrift kommt.

³²⁸⁾ Kaufmann a.a.O., S. 59.

ausführen, soweit das Grundgesetz nichts anderes bestimmt oder zulässt. Dem Bund könne insofern eine eigene Verwaltungstätigkeit nicht versagt werden, als Natur und Wesen einer Materie in bestimmtem Umfang eine einheitliche Verwaltungstätigkeit des Bundes forderten. Dies solle insbesondere dann der Fall sein, wenn es sich um die Ausführung von Vertragsbestimmungen handele; in diesem Falle sei eine Durchführung durch den Bund i.S.d. Art.83 GG z u g e l a s s e n .

Eine derartige Auslegung des Art.83 GG kann jedoch unmöglich dem Willen des Grundgesetzes entsprechen. Das Grundgesetz hätte mit einer solchen Regelung eine allein auf der Natur der Sache und der Angemessenheit einer umfassenden Regelung begründete Bundeskompetenz anerkannt. Das aber widerspricht dem ganzen Prinzip des Grundgesetzes, das die Verwaltungszuständigkeit des Bundes abschliessend normiert und damit die Möglichkeit ihrer Ausdehnung nach Zweckmässigkeitsgesichtspunkten verneint hat.³²⁹⁾ Auch für die Ausführung zwischenstaatlicher Abkommen lässt sich demnach aus der Verfassung keine umfassende Exekutivgewalt des Bundes ableiten; auch insoweit sind vielmehr die allgemeinen Zuständigkeitsbestimmungen massgebend.

b) Nach der anderen Auffassung³³⁰⁾ sollen die Länder verpflichtet sein, Verträge des Bundes über Gegenstände der Verwaltung, für die sie allein innerstaatlich zuständig sind, durchzuführen. Dies soll sich sowohl aus den positiven Verfassungsvorschriften der Art.83 ff. GG als auch aus dem bundesstaatlichen Grundsatz, dass die Gliedstaaten die internationalen Abkommen des Bundes zu respektieren und zu ihrer Erfüllung beizutragen hätten, ergeben. Wenn die Länder ihren Verpflichtungen nicht nachkämen, so könne der Bund die im Grundgesetz vorgesehenen Zwangsmassnahmen ergreifen, vor allem nach Art.84 Abs.4 GG und notfalls nach Art.37 GG vorgehen.

Auch diese Auffassung vermag jedoch nicht zu befriedigen. Aus den Vorschriften der Art.83 ff. GG ergibt sich nicht der

329) Bernhardt, S.163.

330) Bernhardt, S.164.

geringste Anhaltspunkt dafür, dass die Länder Verträge des Bundes auf Gebieten der Verwaltung, die zu ihrem innerstaatlichen Kompetenzbereich gehören, durchzuführen verpflichtet sind. Der allgemeine Grundsatz der Beachtlichkeit der Verträge des Bundes durch die Länder reicht mangels einer verfassungsrechtlichen Regelung zur Begründung einer derartigen Verpflichtung keineswegs aus.

Will man also annehmen, dass der Bund Verwaltungsabkommen auch auf Gebieten schliessen kann, die der Kompetenz der Länder unterliegen, so wären nur die Länder berechtigt, diese Abkommen durchzuführen, sie wären hierzu aber nicht verpflichtet.

Eine derartige Rechtslage wäre aber hinsichtlich der Verträge über Gegenstände der Verwaltung ebenso unzweckmässig und bedenklich wie hinsichtlich der Verträge über Gegenstände der Gesetzgebung.³³¹⁾ Es würde eine verborgene Verfassungslücke vorliegen, deren Ausfüllung im Wege der Auslegung auf beträchtliche Schwierigkeiten stossen, in jedem Falle aber auf einen vom Grundgesetz nicht vorgesehenen Eingriff in den Zuständigkeitsbereich der Länder hinauslaufen würde.

Gerade das Problem der Transformation spricht daher gegen eine Ausdehnung der Bundeskompetenz zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung über die dem Bund nach den Art. 83 ff. GG zugewiesenen Materien hinaus.³³²⁾

Es ergibt sich somit auf Grund dieser Überlegungen, dass sich die Zuständigkeit von Bund und Ländern zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung nach ihrer innerstaatlichen Zuständigkeit gemäss Art. 83 ff. GG richtet. Der Bund ist demnach zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung nur dann zuständig, wenn er auch für die Verwaltung zuständig ist. Die Verwaltung ist dann Sache des Bundes, wenn er für die Gesetzgebung zuständig ist und gleichzeitig auch die Verwaltung selbst ausüben kann (Art. 87 ff. GG).

³³¹⁾ Vgl. oben S. 171 ff.

³³²⁾ Vgl. die Stellungnahme der Vertreter Bayerns im Unterausschuss "Verwaltungsabkommen" des Ausschusses für Innere Angelegenheiten des Bundesrates a.a.O., S. 7 ff.: Nach der insbesondere von Bayern vertretenen Rechtsauffassung sei der

Diese Regelung entspricht auch dem System des Grundgesetzes, das die Verwaltung grundsätzlich als Ländersache behandelt. Nach dem Willen des Grundgesetzes sollen die Länder nicht nur die Landesgesetze als eigene Angelegenheiten ausführen, sondern nach Art.83 GG grundsätzlich auch die Bundesgesetze. Es besteht keine Veranlassung, die Länder von Vereinbarungen über die Ausführung von Bundesgesetzen, soweit sie dafür innerstaatlich zuständig sind, auszuschliessen. Wenn die Länder innerstaatlich befugt sind, die Bundesgesetze durchzuführen, so sind sie mangels einer anderslautenden Bestimmung auch berechtigt, hierüber Abmachungen mit auswärtigen Staaten zu treffen.

Der Bund ist demnach zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung auf folgenden Gebieten zuständig:

- a) soweit der Bund die Bundesgesetze als eigene Angelegenheiten ausführt (Art.86 ff. GG)
- b) soweit die Länder die Bundesgesetze als eigene Angelegenheiten oder im Auftrag des Bundes ausführen (Art.83ff. und Art.85 GG) u n d der Bund gemäss Art.84 Abs.2 und 85 Abs.2 GG allgemeine Verwaltungsvorschriften erlassen kann.

II. Zustimmung zu Verträgen des Bundes über Gegenstände der Verwaltung

Bei Verträgen des Bundes über Gegenstände der G e s e t z g e b u n g sind Bundestag und Bundesrat nach der insoweit eindeutigen Vorschrift des Art.59 Abs.2 S.1 GG an der Beschlussfassung über das Vertragsgesetz in derselben Weise beteiligt wie bei einer entsprechenden innerstaatlichen Regelung.³³³⁾ Wenn

Bund nur dann für den Abschluss von Verwaltungsabkommen zuständig, wenn er auf Grund der Zuständigkeitsregelung im Grundgesetz selbst transformieren könne.

333) Menzel, BK Art.59 A II 7; v.Mangoldt, Art.59 A 6.

eine innerstaatliche Regelung nur durch ein Zustimmungsgesetz erfolgen könnte, so bedarf auch der Vertrag der Zustimmung des Bundesrates; in den übrigen Fällen hat der Bundesrat lediglich ein überwindbares Einspruchsrecht im Anschluss an die Anrufung des Vermittlungsausschusses (Art. 77 GG).

Auch ohne eine entsprechende Vorschrift des Grundgesetzes müsste aus dieser Regelung der Schluss gezogen werden, dass für Verträge über Gegenstände der V e r w a l t u n g die gleichen Grundsätze gelten sollen, d.h. soweit innerstaatliche Massnahmen bei der Durchführung von Gesetzen eine Beteiligung der gesetzgebenden Körperschaften erforderlich machen, bedürfen auch zwischenstaatliche Vereinbarungen hierüber der Mitwirkung der Legislative in dem gleichen Umfang.³³⁴⁾ Um jeden Zweifel auszuschliessen, hat das Grundgesetz aber in Art. 59 Abs. 2 S. 2 im Anschluss an die Regelung der Zustimmungsbedürftigkeit der Verträge über Gegenstände der Gesetzgebung bestimmt, dass für Verwaltungsabkommen die Vorschriften über die Bundesverwaltung entsprechend gelten sollen. Aus dieser Regelung ist, wie bereits dargelegt, der Schluss zu ziehen, dass Verwaltungsabkommen insoweit einer Mitwirkung der Legislativorgane bedürfen, als diese nach den Vorschriften des Grundgesetzes über die Bundesverwaltung bei innerstaatlichen Massnahmen mitzuwirken haben.

Während nun Massnahmen über Gegenstände der Gesetzgebung stets nur durch die gesetzgebenden Körperschaften, d.h. durch den Bundestag unter Mitwirkung des Bundesrats, getroffen werden können, verfügt über Gegenstände der Verwaltung grundsätzlich die Exekutive allein. Die Beteiligung der Legislative bildet eine Ausnahme und ist auf diejenigen Fälle beschränkt, in denen das Grundgesetz dies ausdrücklich vorschreibt. Eine Beteiligung des Bundestages bei innerstaatlichen Massnahmen auf dem Gebiete der Verwaltung ist im Grundgesetz nicht vorgesehen. Der Bundestag ist ein reines Legislativorgan, dessen Mitwirkung bei Verwaltungsmassnahmen nicht erforderlich ist. Anders steht es mit dem Bundesrat, der zwar auch ein Legislativorgan ist, dessen Aufgabe aber in der ersten Linie in der Wahrung der Länderin-

³³⁴⁾ Bernhardt, S. 165.

teressen besteht und der deshalb zu Recht auch als "förderatives Bundesorgan" bezeichnet wird. Eine Beteiligung des Bundesrats bei Massnahmen des Bundes über Gegenstände der Verwaltung ist daher dann angebracht, wenn es um die Wahrung der Länderbelange geht. Dementsprechend hat das Grundgesetz die Zustimmung des Bundesrates in den Fällen vorgesehen, in denen der Bund befugt ist, auf Gebieten der Verwaltung, die den Ländern zugewiesen sind, allgemeine Verwaltungsvorschriften zu erlassen (Art.84 Abs.2, Art.85 Abs.2, Art.108 Abs.6 GG). Verpflichtet sich nun der Bund in einer zwischenstaatlichen Vereinbarung zum Erlass derartiger Verwaltungsvorschriften, so bedürfte eine solche Vereinbarung der Zustimmung des Bundesrates.

Über diese grundgesetzlich geregelten Fälle hinaus besteht kein weiteres Zustimmungserfordernis der gesetzgebenden Körperschaften.

In Anknüpfung an die Auffassung, dass der Bund über seine internen Kompetenzen hinaus Vereinbarungen im Bereich der sonst den Ländern zustehenden Verwaltungsmaterien abschliessen könne, findet sich jedoch im Schrifttum die Meinung, dass in diesen Fällen die betreffenden Vereinbarungen des Bundes ebenfalls der Zustimmung des Bundesrates bedürften. Diese Beteiligung des Bundesrates beim Abschluss derartiger Vereinbarungen soll ein Korrektiv für den Einbruch in die Ländersphäre darstellen.³³⁵⁾

Diese Auffassung entbehrt jedoch jeder grundgesetzlichen Grundlage. Es zeigt sich jedoch daran mit besonderer Deutlichkeit, dass bereits der Ausgangspunkt, nämlich die Befugnis des Bundes, Vereinbarungen auch über Gegenstände der Länderverwaltung abzuschliessen, verfehlt ist. Nach dieser Auffassung nämlich bedürften Verträge des Bundes, die den Erlass allgemeiner Verwaltungsvorschriften bezweckten, zwar der Zustimmung des Bundesrates; Vereinbarungen aber, die spezielle Massnahmen auf Gebieten der Länderverwaltung betreffen und die demzufolge wesentlich stärker in die Ländersphäre eingriffen, könnten ohne jede Beteiligung des Bundesrates abgeschlossen werden. Dieses Ergebnis ist zu absurd, um dem Willen des Grundgesetzes entsprechen

335) Bernhardt, S.165.

zu können. Es kann auch nicht durch ein vom Grundgesetz nicht vorgesehenes Zustimmungserfordernis des Bundesrates zu diesen Vereinbarungen korrigiert werden. Es rechtfertigt sich hieraus vielmehr erneut der Schluss, dass sich die Zuständigkeit von Bund und Ländern zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung nach ihrer internen Zuständigkeit richtet.

H. Verträge der Länder über Gegenstände der Verwaltung mit auswärtigen Staaten

I. Umfang der Vertragsabschlusskompetenz der Länder

Die Untersuchung der Kompetenz des Bundes zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung hat zu dem Ergebnis geführt, dass sich die diesbezüglichen Befugnisse des Bundes nach seiner internen Zuständigkeit zur Verwaltung richten. Entsprechendes gilt nunmehr für die Vertragsabschlusskompetenz der Länder über Verwaltungsangelegenheiten. Soweit die Länder intern zur Verwaltung zuständig sind, können sie auch Vereinbarungen mit auswärtigen Staaten treffen.³³⁶⁾

Die Länder sind demnach zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung auf folgenden Gebieten zuständig:

1. bei der Ausführung der Landesgesetze
2. soweit sie die Bundesgesetze als eigene Angelegenheit oder im Auftrag des Bundes ausführen (Art.83 ff. und Art.85 GG),

336) Maunz, S.227; v.Stralenheim, BayVerwBl.1955 S.6 ff.; wohl auch v.Mangoldt, Art.59 A 7 und Giese, Art.59 A 7; Auffassung der Vertreter Bayerns, Hessens, Nordrhein-Westfalen und Rheinland-Pfalz im Unterausschuss "Verwaltungsabkommen" des Rechtsausschusses des BR a.a.O., S.6.

soweit und solange nicht der Bund gemäss Art.84 Abs.2 und Art.85 Abs.2 GG allgemeine Verwaltungsvorschriften erlassen hat.

Als Vertragspartner der Länder kommen dabei nicht nur voll souveräne Staaten, sondern auch die Gliedstaaten anderer Bundesstaaten in Betracht.³³⁷⁾

II. Zustimmung zu Verträgen der Länder über Gegenstände der Verwaltung mit auswärtigen Staaten

1. Zustimmung durch die Bundesregierung ?

Die Frage, ob Verwaltungsabkommen der Länder mit auswärtigen Staaten der Zustimmung der Bundesregierung bedürfen, ist in Wissenschaft und Praxis äusserst umstritten.

In der Praxis wird von den Ländern beim Abschluss von Verwaltungsabkommen mit auswärtigen Staaten regelmässig die Zustimmung der Bundesregierung eingeholt, wobei das bei der Zustimmung der Bundesregierung zu Länderverträgen über Gegenstände der Gesetzgebung übliche Verfahren eingehalten wird.³³⁸⁾ Lediglich die bayerische Staatspraxis zeigt gewisse Schwankungen. Ursprünglich wurde auch in Bayern beim Abschluss von Verwaltungsabkommen mit auswärtigen Staaten stets die Zustimmung der Bundesregierung eingeholt, so z.B. zu den Verwaltungsabkommen mit Österreich über die Österreichisch-Bayerische Kraftwerke AG und über Ableitungen aus dem Rissbach-, Dürrach- und Walchenseegebiet, die am 16.10.1950 abgeschlossen wurden. Auch die alljährlichen Übereinkommen zwischen Bayern und Österreich über den Alpweideviehverkehr an der bayerisch-österreichischen Grenze

³³⁷⁾ Vgl. z.B. die Übereinkunft zwischen Baden-Württemberg und dem Kanton Thurgau (Schweiz) v.5.6.1954 (Ges.Bl. Baden-Württemberg, S.99).

³³⁸⁾ Vgl. oben S.219.

wurden mit Zustimmung der Bundesregierung abgeschlossen. Es handelt sich hierbei um reine Verwaltungsabkommen, deren Inhalt sich auf veterinärbehördliche Massnahmen bei grenzüberschreitendem Alpweideviehverkehr bezieht. Die entsprechenden Massnahmen können gemäss § 7 des Viehseuchengesetzes und der Bayerischen Ausführungsverordnung hierzu vom Bayerischen Staatsministerium des Inneren erlassen werden. Derartige Abkommen wurden zwischen Bayern und Österreich auf Grund des seinerzeitigen deutsch-österreichischen Tierseuchenabkommens vom 12.7.1924 seit 1952 alljährlich abgeschlossen. Das Abkommen vom 8.4.1952 wurde auf deutscher Seite sowohl im Auftrage des Bundesministers für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten als auch im Auftrage des Bayerischen Staatsministeriums des Inneren unterzeichnet. Es handelte sich somit um kein rein bayerisches-österreichisches Abkommen; Vertragspartner waren vielmehr Bayern, Österreich und der Bund.^{338a)} Die Bundesregierung stimmte dem Abkommen zu.^{338b)} Ein gleiches Abkommen wurde für das Jahr 1953 am 18.3.1953, für das Jahr 1954 am 23.3.1954, für das Jahr 1955 am 19.4.1955 abgeschlossen. Zu sämtlichen Abkommen erfolgte die Zustimmung der Bundesregierung. Das Abkommen für das Jahr 1956 wurde mit Ermächtigung der Bayerischen Staatsregierung durch das Auswärtige Amt in Bonn mit der Österreichischen Botschaft durch Notenwechsel abgeschlossen. Das Abkommen für das Jahr 1951 wurde am 1.4.1957 nur von bayerischen und österreichischen Vertretern abgeschlossen und erhielt gleichfalls die Zustimmung der Bundesregierung. Ohne Zustimmung der Bundesregierung wurde von Bayern bisher das Abkommen mit Österreich über die (Wieder-) Anwendung der Salinenkonvention vom 18.3.1829 abgeschlossen, das am 25.3.1957 unterzeichnet wurde und am 8.7.1958 durch Notenwechsel in Kraft trat. Hingegen liegt zu Verwaltungsabkommen Bayerns mit Österreich aus neuester Zeit,

338a) Ein weiteres Beispiel für ein Abkommen eines auswärtigen Staates mit dem deutschen Zentralstaat und einem Gliedstaat bildet das Verwaltungsabkommen zwischen Österreich, Bayern und dem Bund über die Donaukraftwerke Jochenstein AG vom 13.2.1952, unterzeichnet in Wien.

338b) Da der Bund selbst Vertragspartner war, war diese Zustimmung überflüssig. Vgl. unten S.256.

nämlich zu dem Verwaltungsabkommen über den Alpweideviehverkehr für das Jahr 1959 vom 2.4.1959 und zu dem Verwaltungsabkommen über die Regelung der Wasserkraftnutzung der Saalach vom 20.7.1959, in Kraft getreten am 14.8.1959, wiederum die Zustimmung vor.

Wenn somit in der Praxis Verwaltungsabkommen der Länder mit auswärtigen Staaten ganz überwiegend nur mit Zustimmung der Bundesregierung abgeschlossen werden, so ist es doch sehr fraglich, ob es dieser Zustimmung nach dem Grundgesetz bedarf.

Soweit im Schrifttum die Auffassung vertreten wird, dass sich die Kompetenz der Länder zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung aus Art.32 Abs.3 GG ergibt, wird daraus weiter gefolgert, dass sich die extensive Auslegung dieser Verfassungsvorschrift auch auf das Zustimmungserfordernis erstrecken müsse.³³⁹⁾ Dies soll sich aus dem Auslegungsgrundsatz, dass bei der sinngemässen Anwendung einer nicht unmittelbar anwendbaren Vorschrift nicht eines ihrer wesentlichen Merkmale ausgelassen werden dürfe, ergeben, und folge auch aus dem klaren Zweck dieser Verfassungsnorm. Demnach sollen auch Verwaltungsabkommen der Länder mit auswärtigen Staaten der Zustimmung der Bundesregierung bedürfen.^{339a)}

Dieser Auffassung kann jedoch nicht zugestimmt werden. Wie bei der Untersuchung über den Umfang der Vertragsabschlusskompetenz des Bundes über Gegenstände der Verwaltung dargelegt,^{339b)} ist es verfehlt, die Zuständigkeit von Zentralstaat und Gliedstaat zum Abschluss von Verwaltungsabkommen auf Art.32 GG zu stützen. Diese Auffassung muss zu dem Ergebnis führen, dass die Länder zum Abschluss von Verwaltungsabkommen nur insoweit zuständig sind, als sie die Gesetzgebungskompetenz besitzen und gleichzeitig zur Ausführung der Gesetze zuständig sind. Die Unhaltbarkeit dieses Ergebnisses ist bereits dargelegt worden. Im übrigen bezieht sich Art.32 Abs.3 GG sowohl seinem Wortlaut als

339) Bernhardt, S.173; Grewe, VVdtStRL Heft 12, S.165 ff.; Na-
wiaskey-Lechner, Erg.Band zum Handkommentar zur Bayerischen
Verfassung S.7; BVerfG Bd.2 S.370.

339a) So insbesondere Bernhardt a.a.O.

339b) Vgl. oben S.233 ff.

auch seiner verfassungsgeschichtlichen Entwicklung nach nur auf die Grenzen der Zuständigkeit zum Vertragsabschluss über die Materien der Gesetzgebung, während nicht der geringste Anhaltspunkt dafür besteht, dass damit gleichzeitig die Kompetenzen zum Vertragsabschluss über Gegenstände der Verwaltung geregelt werden sollten. Die Befugnisse von Bund und Ländern zum Abschluss von Verwaltungsabkommen sind vielmehr in erster Linie durch eine analoge Anwendung des Art. 59 Abs. 2 S. 2 GG zu ermitteln. Unter diesem Aspekt besteht keine Veranlassung, das in Art. 32 Abs. 3 GG hinsichtlich der Länderverträge über Gegenstände der Gesetzgebung verankerte Zustimmungserfordernis auch auf Verträge über Gegenstände der Verwaltung auszudehnen.³⁴⁰⁾ Verträge über Gegenstände der Verwaltung werden mit Mitteln der Verwaltung durchgeführt, greifen in die Rechte und Pflichten der Staatsbürger nicht ein und bedürfen keiner Mitwirkung des Parlaments. Sie sind daher von wesentlich geringerer materieller Bedeutung als die Staatsverträge über Gegenstände der Gesetzgebung, die stets Rechte und Pflichten begründen und der Zustimmung der Legislative bedürfen. Allein dieser Unterschied in der Auswirkung des Vertragsabschlusses auf die betroffenen Staatsbürger lässt eine Kontrolle der Bundesregierung über den Abschluss von Verwaltungsabkommen der Länder mit auswärtigen Staaten als nicht erforderlich erscheinen. Dazu kommt, dass Verwaltungsabkommen im Gegensatz zu den Verträgen über Gegenstände der Gesetzgebung, die stets in solenner Form abgeschlossen werden müssen, von der Regierung und den zuständigen Ministerien mit dem auswärtigen Vertragspartner vereinbart werden können. Es handelt sich zumeist um rein verwaltungstechnische Spezialfragen, die aus Zweckmässigkeitsgründen in vereinfachter Form abgeschlossen werden können. Es würde eine beträchtliche Verzögerung des Abschlusses dieser Vereinbarungen bedeuten, wenn in jedem Falle erst die Zustimmung der Bundesregierung eingeholt werden müsste. Wie die Praxis zeigt, schliessen die Länder Verträge über Gegenstände der Verwaltung fast ausschliesslich nur

340) Maunz, S. 228; v. Strahlenheim, S. 8; Vertreter Bayerns im Unterausschuss "Verwaltungsabkommen" des Ausschusses für Innere Angelegenheiten des Bundesrats a. a. O., S. 12.

mit den ihnen benachbarten Ländern ab, ein Beweis dafür, dass es sich dabei lediglich um eine Regelung der tagtäglich auftretenden Fragen des nachbarlichen Verkehrs und um die Wahrnehmung gemeinsamer, insbesondere wirtschaftlicher Interessen in den Grenzgebieten handelt.³⁴¹⁾ Derartige Abkommen berühren die Interessen des Gesamtstaates überhaupt nicht und brauchen daher auch nicht von der Zustimmung der Zentralgewalt abhängig gemacht zu werden.³⁴²⁾

Es ist daher daran festzuhalten, dass mangels einer ausdrücklichen Vorschrift des Grundgesetzes Verträge der Länder über Gegenstände der Verwaltung mit auswärtigen Staaten nicht der Zustimmung der Bundesregierung bedürfen.

341) Vgl. z.B. das Regierungsübereinkommen zwischen der Bundesregierung der Republik Österreich und der Staatsregierung des Freistaates Bayern über die Österreichisch-Bayerische Kraftwerke AG v.16.10.1950, unterzeichnet in München, das Übereinkommen zwischen der Bayerischen Staatsregierung und der Österreichischen Bundesregierung über Ableitungen aus dem Rissbach-, Dürach- und Walchenseegebiet vom 16.10.1950 sowie das Abkommen zwischen der Regierung des Freistaates Bayern und der Bundesregierung der Republik Österreich über die Regelung der Wasserkraftnutzung der Saalach vom 14.8.59 (GVBl.Nr.16).

342) Das Argument, dass bereits in der Tatsache des Abschlusses eines Ländervertrages über Verwaltungsangelegenheiten mit einem bestimmten ausländischen Staat ohne Rücksicht auf den konkreten Inhalt des betreffenden Vertrages eine Beeinträchtigung der Belange des Gesamtstaates liegen könne und dass deshalb Länderverträge jeder Art der Kontrolle des Bundes unterstellt werden müssten, geht m.E. fehlt. Zwar ist nicht zu bestreiten, dass z.B. ein Verwaltungsabkommen Bayerns mit der Tschechoslowakei oder gar mit der sog. Deutschen Demokratischen Republik auch nur über irgendwelche zweitrangigen Fragen für die politische Stellung des Gesamtstaates von unabsehbaren Folgen wäre. Es ist jedoch verfehlt, auf Grund derartiger Überlegungen die Zustimmung der Bundesregierung zu Vereinbarungen aller Art der deutschen Länder mit auswärtigen Staaten zu fordern. Wie bei der Untersuchung der Länderverträge über Gegenstände der Gesetzgebung dargelegt, wird die völkerrechtliche Wirksamkeit eines ohne der nach Art.32 Abs.3 GG erforderlichen Zustimmung geschlossenen Vertrages von dem Fehlen dieser Zustimmung nicht berührt. Die Zustimmung der Bundesregierung bildet deshalb kein wirksames Mittel, um eine unerwünschte völkerrechtliche Bindung der Länder zu verhindern. Im übrigen würde nicht nur der Abschluss eines Vertrages, sondern bereits die Vorverhandlungen, der Empfang und die Entsendung von Vertretern usw. die politische Situation des Bundes beeinflussen,

2. Zustimmung durch die Länderparlamente ?

Bereits bei der Untersuchung der Bundesverträge über Gegenstände der Verwaltung wurde ausgeführt, dass die Beteiligung der Legislative als solcher bei dem Abschluss von Vereinbarungen über Verwaltungsangelegenheiten nicht erforderlich ist. Diese Vereinbarungen werden von den zuständigen Verwaltungsinstanzen selbst durchgeführt, ohne Rechte und Pflichten für den einzelnen Staatsbürger zu begründen. Es handelt sich somit um reine Exekutivangelegenheiten, welche die Sphäre der Legislative überhaupt nicht berühren und ihre Mitwirkung daher erübrigen.

Während dies für Verwaltungsabkommen des Bundes durch die in Art. 59 Abs. 2 S. 2 GG erfolgte Regelung ausdrücklich ausgesprochen wird, erwähnen die Verfassungen der deutschen Länder die Verwaltungsabkommen überhaupt nicht. Damit erhebt sich die Frage, ob auf die Verwaltungsabkommen die für die Mitwirkung an Staatsverträgen der Länder massgeblichen Vorschriften anzuwenden sind. Dies ist jedoch aus den vorstehend angeführten Gründen zu verneinen. Auch ohne eine ausdrückliche Regelung dieses Problems in den Länderverfassungen ist anzunehmen, dass die in diesen Verfassungen hinsichtlich der Staatsverträge geforderte Zustimmung beim Abschluss von Verwaltungsabkommen nicht notwendig ist.³⁴³⁾

selbst wenn der Bund den eigentlichen Abschluss der geplanten Vereinbarung sodann durch die Verweigerung der Zustimmung vereiteln könnte. Ein Land, welches das ihm zustehende Vertragsrecht in einer Weise ausübt, welche der politischen Konzeption des Gesamtstaates zuwiderläuft, würde jedoch gegen den Grundsatz der Bundestreue verstossen und könnte gemäss Art. 93 Abs. 1 Z. 3 GG vor dem Bundesverfassungsgericht zur Verantwortung gezogen werden. Es ergibt sich daraus, dass die Zustimmung des Bundes zu Länderverträgen über Gegenstände der Verwaltung weder geeignet noch erforderlich ist, um politisch unerwünschte Verträge der Länder zu verhindern.

343) So Schneider, DÖV 1957 S. 648. Auch in der Praxis werden Länderverträge über Verwaltungsangelegenheiten in der Regel ohne Erlass eines Zustimmungsgesetzes durch die Länderparlamente abgeschlossen, so z. B. die unter Anm. 341 aufgeführten Verwaltungsabkommen zwischen der Bayerischen

I. Verträge der Länder über Gegenstände der Verwaltung untereinander

I. Umfang der Vertragsabschlusskompetenz der Länder

Bereits bei der Untersuchung der Länderverträge über Gegenstände der Gesetzgebung wurde ausgeführt, dass die Länder, soweit sie zum Vertragsabschluss mit auswärtigen Staaten befugt sind, auch untereinander Verträge schliessen können.³⁴⁴⁾ Dies ergibt sich insbesondere aus Art.40 HChEntw, wonach Verträge der Länder untereinander über Gegenstände ihres Aufgabebereiches ausdrücklich als zulässig bezeichnet waren. Diese Vorschrift wurde später aus Gründen der technischen Vereinfachung aus dem Text gestrichen, weil ihr Inhalt zu Recht als selbstverständlich angesehen wurde.³⁴⁵⁾ Die deutschen Länder sind daher, soweit sie zum Vertragsabschluss über Verwaltungsangelegenheiten mit auswärtigen Staaten kompetent sind,³⁴⁶⁾ auch befugt, untereinander vertragliche Abmachungen zu treffen.

Dem Vertragsabschlussrecht der deutschen Länder über Verwaltungsangelegenheiten untereinander kommt wohl die grösste praktische Bedeutung zu. Die engen wirtschaftlichen, sozialen

Staatsregierung und der Österreichischen Bundesregierung, das Salinenabkommen zwischen Bayern und Österreich vom 25.3.1957 sowie die Übereinkommen zwischen Bayern und Österreich über den Alpweideviehverkehr an der bayerisch-österreichischen Grenze für die Jahre 1952 bis 1959. Die Mitwirkung der Länderparlamente beim Abschluss von Verwaltungsabkommen der Länder bildet in der Praxis eine grosse Ausnahme. So erhielt der "Staatsvertrag" zwischen der Landesregierung von Rheinland-Pfalz und der Grossherzoglich-Luxemburgischen Regierung über die Errichtung einer Wasserkraftanlage an der Sauer bei Rosport-Rolingen die Zustimmung des Landesparlaments (GVBl. von Rheinland-Pfalz 1950 S.239). Die Zustimmung erfolgte jedoch erst nachträglich, da der Vertrag nach seinem Art.23 schon mit der Unterzeichnung in Kraft trat.

344) Vgl. oben S.225 ff.

345) v.Mangoldt, Vorbem. zum II.Abschnitt des Grundgesetzes.

346) Vgl. oben S.245 ff.

und kulturellen Beziehungen der Länder untereinander bedingen eine Zusammenarbeit und Koordination gerade in Angelegenheiten der Verwaltung, die zu einer Fülle gegenseitiger Vereinbarungen geführt hat.³⁴⁷⁾

II. Zustimmung der Bundesregierung oder der Länderparlamente ?

Eine Mitwirkung der Bundesregierung oder der Länderparlamente beim Abschluss von Verwaltungsabkommen der Länder untereinander ist nicht erforderlich. Das Grundgesetz geht als selbstverständlich davon aus, dass die Länder befugt sind, untereinander Verträge über Gegenstände ihres Aufgabenbereiches abzuschliessen; Art.40 HChEntw, der dies ausdrücklich festlegte, wurde als überflüssig gestrichen. Diese Vorschrift hatte keine Beteiligung des Bundes an Verträgen der Länder untereinander vorgesehen. Auch eine entsprechende Anwendung des Art.32 Abs.3 GG kommt nicht in Betracht, da es sich dort um Länderverträge über Gegenstände der Gesetzgebung mit auswärtigen Staaten, hier aber um Verwaltungsabkommen der Länder untereinander handelt.

347) Vgl. hierzu auch die Aufstellungen der vertraglichen Vereinbarungen zwischen den deutschen Ländern in Anlage 9 des Gutachtens des sog. "Lutherausschusses". Von Bayern wurden in jüngster Zeit abgeschlossen ein Verwaltungsabkommen mit Baden-Württemberg über die Wahrnehmung verkehrspolizeilicher Aufgaben auf der Autobahn ostwärts von Ulm vom 17.12.1958/28.1.1959, in Kraft getreten am 1.2.1959, und ein Verwaltungsabkommen mit Rheinland-Pfalz über die Tätigkeit der Bayerischen Versicherungskammer in der Pfalz. Bei letzterer Vereinbarung genügte die Form eines Verwaltungsabkommens, weil eine gesetzliche Grundlage bereits in dem in Rheinland-Pfalz als partielles Landesrecht fortgeltenden bayerischen Gesetz über das öffentliche Versicherungswesen vom 7.12.1933 besteht, so dass in dem Abkommen lediglich das Zusammenwirken der Verwaltungsstellen beider Länder zu regeln war. Den betroffenen Einwohnern des Landes Rheinland-Pfalz gegenüber ist die Rechtsgrundlage für die Tätigkeit der Bayerischen Versicherungskammer nach wie vor das Gesetz vom 7.12.1933. In Vorbereitung befinden sich z.Z. ein Verwaltungsabkommen der Bundesländer über den Besuch der bayerischen Eichschu-

Die Länder können daher Verwaltungsabkommen untereinander ohne Mitwirkung der Bundesregierung abschliessen. Die Beteiligung der Länderparlamente entfällt aus den gleichen Gründen wie bei Verwaltungsabkommen der Länder mit auswärtigen Staaten.

Die Praxis stimmt mit diesen Grundsätzen vollständig überein. Verwaltungsabkommen der Länder untereinander werden stets ohne Mitwirkung der Bundesregierung und der Parlamente von den Landesregierungen oder einzelnen Ministerien abgeschlossen.

le und über den Erlass einheitlicher Ausbildungsvorschriften für den gehobenen und mittleren eichtechnischen Dienst sowie ein Abkommen über die Verlängerung des "Staatsabkommens" der Länder der Bundesrepublik Deutschland über die Finanzierung wissenschaftlicher Forschungseinrichtungen vom 30.3./31.3.1949 (sog. Königsteiner Abkommen).

J. Verträge der Länder über Gegenstände der Verwaltung mit dem Bund

I. Umfang der Vertragsabschlusskompetenz von Bund und Ländern

Wie bereits bei der Behandlung der Verträge über Gegenstände der Gesetzgebung zwischen Bund und Ländern erwähnt,³⁴⁸⁾ sieht das Grundgesetz vertragliche Abmachungen zwischen Zentralstaat und Gliedstaaten nicht ausdrücklich vor. Auch der Verfassungsentwurf von Herrenchiemsee enthielt keine derartige Regelung. Es besteht aber kein Grund, Verträge zwischen Bund und Ländern über Gegenstände der Gesetzgebung oder der Verwaltung als unzulässig anzusehen. Wenn Bund und Länder mit auswärtigen Staaten und die Länder untereinander Verträge abschliessen dürfen, so muss es erst recht möglich sein, dass auch der Zentralstaat mit den Gliedstaaten in vertragliche Beziehungen tritt. Beim Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung zwischen Bund und Ländern ist der Umfang der Vertragsabschlusskompetenz der Vertragspartner der gleiche wie bei Verträgen von Bund und Ländern mit auswärtigen Staaten oder der Länder untereinander.³⁴⁹⁾

In der Praxis machen die Verwaltungsabkommen zwischen dem Bund und einzelnen oder allen Ländern einen beträchtlichen Teil der überhaupt von Bund und Ländern abgeschlossenen Verwaltungsabkommen aus. Sie beziehen sich nach der bisherigen Praxis im wesentlichen auf kulturelle Angelegenheiten sowie auf die Errichtung, Unterhaltung und Förderung wissenschaftlich-technischer Einrichtungen.³⁵⁰⁾

348) Vgl. oben S.230 ff.

349) Vgl. oben S.233 ff., 245 ff.

350) Vgl. z.B. aus den letzten Jahren das Verwaltungsabkommen zwischen Bund und Ländern über die Errichtung eines Wissen-

II. Zustimmung der Bundesregierung oder der Länderparlamente ?

Die Zustimmung des Bundes zu Länderverträgen über Gegenstände der Verwaltung mit dem Bund kommt aus den gleichen Gründen nicht in Betracht wie bei derartigen Verträgen der Länder untereinander oder mit auswärtigen Staaten. In jedem Falle würde sich eine ausdrückliche Zustimmung dadurch erübrigen, dass der Bund selbst Vertragspartner ist und damit den Abschluss des betreffenden Vertrages durch das Land billigt.

Auch eine Zustimmung der Länderparlamente ist in Hinblick auf den Inhalt der Verträge über Gegenstände der Verwaltung nicht erforderlich.

schaftsrates v.5.9.1957, das Verwaltungsabkommen über die Verlängerung des Verwaltungsabkommens über den Ausbau der Ingenieurschulen durch die Länder und die Förderung der wissenschaftlichen Einrichtungen durch den Bund vom 17.11.1958 (BANz.Nr.230). In Vorbereitung befindet sich z.Z. ein Verwaltungsabkommen zwischen Bund und Ländern über die finanzielle Förderung kultureller Aufgaben. Verwaltungsabkommen zwischen Bund und Ländern können aber niemals die Übertragung von Verwaltungskompetenzen der Länder auf den Bund und umgekehrt zum Gegenstand haben, da das Grundgesetz die Verteilung der Kompetenzen für Bund und Länder gleichermaßen verbindlich vorgenommen hat. Vgl.hierzu Maunz-Dürig Art.20 A 17. Aus diesem Grunde ist es auch nicht möglich, dass die Kompetenzen von Bund und Ländern auf einem Gebiet der Verwaltung, von dem es ungewiss ist, ob es in die Zuständigkeit des Zentralstaats oder der Gliedstaaten fällt, durch ein Verwaltungsabkommen geregelt werden. Dies ist jedoch in dem zwischen Bund und Ländern abgeschlossenen "Münchener Abkommen" vom 13.3.1950 geschehen. Nach dem Inkrafttreten des Grundgesetzes war die Zuständigkeit zum Vollzug des Energiewirtschaftsgesetzes heftig umstritten; sie wurde sowohl vom Bund als auch von den Ländern beansprucht. Die vom Bundesminister für Wirtschaft mit Erlass vom 1.12.1949 getroffene Regelung wurde von den Ländern nicht anerkannt und durch das sog. "Münchener Abkommen", abgeschlossen zwischen den Bundesminister für Wirtschaft und den zuständigen obersten Landesbehörden, abgelöst. Dieses Abkommen ist jedoch nur insoweit wirksam, als die darin vorgenommene Kompetenzverteilung der wirklichen Rechtslage entspricht; insoweit kommt ihm eine deklaratorische Bedeutung zu. Eine konstitutive Wirkung aber, hervorgerufen durch eine von der Rechtslage abweichende Verteilung der Zuständigkeiten, kann von dem Abkommen nicht ausgehen. Vgl. hierzu Eiser-Riederer, Energiewirtschaftsrecht I, S.72,73.

E r g e b n i s :

Die Untersuchungen über den Begriff der Staatsverträge im geltenden deutschen Staatsrecht und die Befugnis von Bund und Ländern zu ihrem Abschluss haben zu folgendem Ergebnis geführt:

- I. Das geltende deutsche Staatsrecht unterscheidet zwischen drei Vertragstypen: den politischen Verträgen, den Verträgen über Gegenstände der Gesetzgebung und den Verträgen über Gegenstände der Verwaltung.

1. Politische Verträge sind Verträge, welche eine unmittelbare Regelung der politischen Beziehungen des Bundes beinhalten, ihre Wirkung ausschliesslich im Verhältnis des Bundes zu anderen Völkerrechtssubjekten auf völkerrechtlicher Ebene entfalten und innerstaatlich von keiner unmittelbaren Bedeutung sind. Sie können von dem Bundespräsidenten oder seinen Bevollmächtigten abgeschlossen werden. Die Mitwirkung von Bundestag und Bundesrat bei ihrem Abschluss hat nur innerstaatliche Bedeutung und berührt die völkerrechtliche Wirksamkeit des Vertrages nicht.

2. Verträge über Gegenstände der Gesetzgebung sind Verträge, deren Vollziehung nur im Wege der Gesetzgebung erfolgen kann und die daher unmittelbar in die Rechte und Pflichten der einzelnen Staatsbürger eingreifen. Sie können ebenfalls nur vom Bundespräsidenten oder seinen Bevollmächtigten abgeschlossen werden. Die Mitwirkung von Bundestag und Bundesrat bei ihrem Abschluss hat nur innerstaatliche Bedeutung; ihr Fehlen berührt die völkerrechtliche Wirksamkeit des Vertrages nicht.

3. Verträge über Gegenstände der Verwaltung sind Verträ-

ge, deren Vollzug mit Mitteln der Verwaltung erfolgt und die daher in die Rechte und Pflichten der einzelnen Staatsbürger nicht eingreifen. Grundsätzlich ist auch zu ihrem Abschluss der Bundespräsident befugt; sie können aber auch ohne besondere Ermächtigung kraft Staatsgewohnheitsrecht durch die Staatsregierung oder die einzelnen Minister im Rahmen ihrer sachlichen Zuständigkeit abgeschlossen werden und werden dann als Verwaltungsabkommen bezeichnet. Eine Mitwirkung von Bundestag und Bundesrat bei ihrem Abschluss ist grundsätzlich nicht erforderlich.

II. Die Kompetenzen von Bund und Ländern zum Abschluss von Staatsverträgen sind nach dem Grundgesetz wie folgt verteilt:

1. Der Bund ist ausschliesslich zum Abschluss von politischen Verträgen befugt.

2. Der Bund ist zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Gesetzgebung mit auswärtigen Staaten befugt, soweit er auch innerstaatlich zur Gesetzgebung berechtigt ist, d.h. auf Gebieten, die gemäss Art.73 GG der ausschliesslichen Bundesgesetzgebung und unter den Voraussetzungen des Art.72 Abs.2 GG gemäss Art.74 GG der konkurrierenden Gesetzgebung unterliegen, ferner, soweit er gemäss Art.75 GG zum Erlass von Rahmenvorschriften berechtigt ist.

3. Die Länder sind zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Gesetzgebung mit auswärtigen Staaten befugt, soweit sie innerstaatlich zur Gesetzgebung berechtigt sind, d.h. auf Gebieten, die der ausschliesslichen Landesgesetzgebung unterliegen, sowie auf Gebieten der konkurrierenden Gesetzgebung, soweit und solange der Bund von seiner Kompetenz keinen Gebrauch gemacht hat, und auf den Gebieten der ausschliesslichen Bundesgesetzgebung, soweit sie hierzu vom Bund ermächtigt werden. Zum Abschluss dieser Verträge bedürfen die Länder der Zustimmung der Bundesregierung, die jedoch nur innerstaatliche Bedeutung hat; ihr Fehlen berührt die völkerrechtliche Wirk-

samkeit des Vertrages nicht.

4. Die Länder sind in gleichem Umfang auch zu Vertragsabschlüssen über Gegenstände der Gesetzgebung untereinander befugt; eine Zustimmung der Bundesregierung ist hierzu nicht erforderlich.

5. Soweit Bund und Länder zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Gesetzgebung mit auswärtigen Staaten befugt sind, können sie auch untereinander vertragliche Abmachungen treffen.

6. Der Bund ist zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung mit auswärtigen Staaten befugt, soweit er für die Verwaltung zuständig ist, d.h. soweit der Bund die Bundesgesetze als eigene Angelegenheiten ausführt (Art.86 ff. GG) und soweit die Länder die Bundesgesetze als eigene Angelegenheiten oder im Auftrag des Bundes ausführen (Art.83 ff. und Art.85) und der Bund gemäss Art.84 Abs.2 und Art.85 Abs.2 GG allgemeine Verwaltungsvorschriften erlassen kann.

7. Die Länder sind zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung mit auswärtigen Staaten zuständig, soweit sie für die Verwaltung zuständig sind, d.h. bei der Ausführung der Landesgesetze und soweit sie die Bundesgesetze als eigene Angelegenheiten oder im Auftrag des Bundes ausführen (Art.83 ff. und Art.85 GG), soweit und solange nicht der Bund gemäss Art.84 Abs.2 und Art.85 Abs.2 GG allgemeine Verwaltungsvorschriften erlassen hat. Eine Zustimmung der Bundesregierung ist hierzu nicht erforderlich.

8. Die Länder sind in gleichem Umfang auch zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung untereinander befugt; einer Zustimmung der Bundesregierung hierzu bedarf es nicht.

9. Soweit Bund und Länder zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Verwaltung mit auswärtigen Staaten befugt sind, können sie auch untereinander derartige Verträge eingehen.

S c h l u s s

Würdigung der grundgesetzlichen Regelung

Die vom Grundgesetz vorgenommene Einteilung der Staatsverträge, wie sie sich im Wege der Auslegung aus Art. 59 GG ergibt, und ihre unterschiedliche Behandlung bietet als solche keinen Anlass zur Kritik. Es wäre jedoch dringend erforderlich gewesen, eine genaue Abgrenzung der Verwaltungsabkommen von den beiden übrigen Vertragstypen vorzunehmen und insbesondere klarzustellen, worin ihre Besonderheit in formeller Hinsicht besteht. Das Grundgesetz setzt in Art. 59 Abs. 2 S. 2 GG den Begriff der Verwaltungsabkommen als Staatsverträge i. S. d. Art. 59 Abs. 1 GG voraus und gibt damit zu erkennen, dass Verwaltungsabkommen grundsätzlich dem Abschluss durch den Bundespräsidenten unterliegen. Es ist jedoch gerade das Charakteristikum der Verwaltungsabkommen, dass sie, obwohl sie Staatsverträge i. S. d. Art. 59 Abs. 1 GG sind, ohne besondere Vollmacht des Bundespräsidenten kraft Staatsgewohnheitsrechts auch durch die Staatsregierung oder den sachlich zuständigen Minister abgeschlossen werden können. Wenn das Grundgesetz schon die Frage, wann Verwaltungsabkommen des Bundes einer Mitwirkung der gesetzgebenden Körperschaften des Bundes bedürfen, in Art. 59 Abs. 2 S. 2 GG geregelt hat, so wäre in Abs. 1 dieser Vorschrift, wo festgelegt ist, welches Organ zum Abschluss von Staatsverträgen befugt ist, eine Regelung bezüglich des Abschlusses von Verwaltungsabkommen durchaus am Platze gewesen. Weitaus problematischer ist jedoch die an Hand der einschlägigen Artikel des Grundgesetzes im Wege der Auslegung ermittelte grundgesetzliche Verteilung der Vertragsabschlusskompetenz zwischen Bund und Ländern. Diese Kom-

petenzverteilung ist im Schrifttum des öfteren zum Gegenstand herber Kritik geworden. Es wird behauptet, dass den Erfordernissen des zwischenstaatlichen Verkehrs der Gegenwart eine Abschliessung der Länder nach aussen und eine unbeschränkte Vertragsabschlusskompetenz des Bundes, bei der die Länderbelange durch das Mitwirkungsrecht des Bundesrates gewahrt werden könnten, besser entspräche.³⁵¹⁾ Es sei ein Fundamentalprinzip jedes Bundesstaates, dass die Beziehungen zum Ausland einheitlich wahrgenommen würden und in der Hand der Bundeszentralgewalt lägen. Viele föderative Verfassungen versperrten daher den Gliedstaaten überhaupt jeden unmittelbaren Verkehr und jede unmittelbare Vertragsbeziehung mit dem Ausland. Bei aller Vielgestaltigkeit der inneren Entwicklung trete doch der Bund nach aussen hin als Ganzes in Erscheinung. Er müsse deshalb auch, wo er die Interessen der Gesamtheit gegenüber dem Ausland wahrnehme, ein sachlich unbeschränktes Recht zum Abschluss von Verträgen haben.³⁵²⁾

Diese Kritik an der grundgesetzlichen Regelung beruht jedoch auf einer Verkennung des wahren Sinns und Gehalts föderalistischer Staatsgestaltung. Wenn die Verfassung den Gliedstaaten bestimmte Materien der Gesetzgebung und Verwaltung überlässt, so bringt sie damit zum Ausdruck, dass diese Materien einer einheitlichen innerstaatlichen Regelung durch den Bund nicht zugänglich sind. Wäre nun der Bund im Gegensatz zu der innerstaatlichen Kompetenzverteilung nach aussen hin unbeschränkt zum Abschluss von Verträgen über Gegenstände der Gesetzgebung und Verwaltung befugt, so bedürfte es nur eines aussenpolitischen Anhaltspunktes, um die gesamte Zuständigkeitsverteilung aus den Angeln zu heben und die freie Verfügungsbefugnis der Gliedstaaten über die ihnen zugewiesenen Materien illusorisch zu machen. Zwar ist nicht zu leugnen, dass sich voll ausgebildete föderative Verfassungen im völkerrechtlichen Verkehr als eine gewisse Behinderung der aussenpolitischen Aktionsfähigkeit erweisen können. Es ist dies jedoch eine natürliche Folge

351) Bernhardt, S.200.

352) Grewe, VVdStRL Heft 12 S.171; Mosler, Kulturabkommen des Bundesstaates, S.26.

der föderativen Ordnung, die den Gliedstaaten einen Teil der gesamtstaatlichen Befugnisse und damit die Möglichkeit, inso- weit auch internationale Verbindlichkeiten einzugehen, belässt. Dieser Nachteil wird aber durch den Wert des föderalistischen Staatsaufbaues aufgewogen, der gerade dem nach dem Zusammen- bruch wiedererstandenen deutschen Staat die notwendige innere Stabilität verleiht. Die inneren und äusseren Kompetenzen der deutschen Länder führen zu einer bedeutenden Selbstverantwort- lichkeit der Länderregierungen, welche die Länder zu einer weit grösseren Stütze des Gesamtstaates macht als sie je die Verwal- tungsprovinzen eines Einheitsstaates darstellen können.

Literaturverzeichnis

In dem Literaturverzeichnis werden nur Schriften angeführt, die für die Arbeit von grösserer Bedeutung sind. Die ausserdem benutzte Literatur erscheint in den Anmerkungen mit dem vollen Titel.

- Anschütz, Gerhard: Die Verfassung des Deutschen Reiches, Kommentar, 14.Aufl. Berlin 1933
- Arndt, Adolf: Verfassung des Deutschen Reiches, Kommentar, 4.Aufl. Berlin 1911
- Becker, Hans-Joachim: Die Bedeutung des Art.123 Abs.2 GG für Reichsverträge, DVBl. 1955 S.105 ff., 145 ff
- Bernhardt, Rudolf: Der Abschluss völkerrechtlicher Verträge im Bundesstaat, BelaöRW Heft 32, Köln-Berlin 1957
- Bittner, Ludwig: Die Lehre von den völkerrechtlichen Vertragsurkunden, Stuttgart 1924
- Böning, Wolfgang: Abschlusskompetenz und Transformationskompetenz, DÖV. 1957 S.817 ff
- Evans, Alona E.: Some Aspects of the Problem of Self-Executing Treaties, Proceedings 1951 S.66 - 74
- Fleischmann, Max: Die völkerrechtliche Stellung des Reichs und der Länder, HdbDStR I S.209 ff
- Forsthoff, Ernst: Lehrbuch des Verwaltungsrechts I. 6.Aufl. München und Berlin 1956

- Giese, Friedrich: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar 4.Aufl. Frankfurt 1955
- Grewe, Wilhelm: Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, VVdStRL Heft 12 S.129 - 178
- Guggenheim, Paul: Lehrbuch des Völkerrechts I, Basel 1948
- Haas, Dieter: Abschluss und Ratifikation internationaler Verträge, AöR Bd.78 S.381 ff
- Haenel, Albert: Deutsches Staatsrecht, Lehrbuch, Leipzig 1892
- Hamann, Andreas: Das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Berlin 1956
- Hartung, Fritz: Deutsche Verfassungsgeschichte vom 15.Jahrhundert bis zur Gegenwart, 6.Aufl. Stuttgart 1950
- Hatschek, Julius: Deutsches und Preussisches Staatsrecht, Berlin 1923
- Heckel, Johannes: Verträge des Reiches und der Länder mit auswärtigen Staaten nach der Reichsverfassung, AöR Bd.46 S.209 ff
- Hellinek, Walter: Verwaltungsrecht, 3.Aufl. 1931
- Klein, Friedrich: Die mittelbare Haftung im Völkerrecht, Frankfurt 1941
- Korselt, Theodor: Die völkerrechtliche Handlungsfähigkeit der deutschen Einzelstaaten in Vergangenheit und Gegenwart, Leipzig 1917
- Kraus, Herbert: Verwaltungsfunktionen der Legislative auf dem Gebiet der auswärtigen Angelegenheiten (Staatsverträge, Krieg und Frieden), HdbDStR II S.341 ff
- Die auswärtige Stellung der Bundes-

- republik Deutschland nach dem Bonner Grundgesetz, Göttingen 1950
Die Zuständigkeit der Länder der Bundesrepublik Deutschland zum Abschluss von Kulturabkommen mit auswärtigen Staaten nach dem Grundgesetz, AVR Bd.3 (1951/52) S.414 ff
- Laband, Paul: Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, 5.Aufl. Tübingen 1911 - 1914
- Mang - Berner: Verwaltungsrecht in Bayern, 1952
- Mangoldt, Hermann von: Das Bonner Grundgesetz, Kommentar, Berlin 1949 - 1953
- Maunz, Theodor: Deutsches Staatsrecht, 4.Aufl. München-Berlin 1955
- Maunz - Dürig: Kommentar zum Grundgesetz, München-Berlin 1959
- Meier, Ernst: Über den Abschluss von Staatsverträgen, Leipzig 1874
- Menzel, Eberhard: Anmerkungen zu Art.32 und 59 GG im BK
Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik, VVdStRL Heft 12 S.179 - 220
Die auswärtige Gewalt der Bundesrepublik in der Deutung des Bundesverfassungsgerichts, AöR Bd.79 S.326 ff
- Meyer - Anschütz: Lehrbuch des Deutschen Staatsrechts, 7.Aufl. Leipzig 1919
- Mosler, Hermann: Die völkerrechtliche Wirkung bundesstaatlicher Verfassungen, Festschrift für Richard Thoma, Tübingen 1950, S.129 ff
Die auswärtige Gewalt im Verfassungssystem der Bundesrepublik Deutschland, Festschrift Bilfinger S.243 - 299
Kulturabkommen des Bundesstaates, zur

Frage der Beschränkung der Bundesgewalt in auswärtigen Angelegenheiten, ZaöRV Bd.16 (1955/56) S.1 - 34

Nawiasky, Hans:

Der Bundesstaat als Rechtsbegriff, Tübingen 1920;
Die Grundgedanken des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland, Stuttgart 1950

Nawiasky - Lechner:

Ergänzungsband zum Handkommentar zur Bayerischen Verfassung.1953, S.5 - 8

Obermayer, Klaus:

Verwaltungsakt und innerdienstlicher Rechtsakt, München 1956

Poetzsch - Hefter:

Handkommentar der Reichsverfassung, 3.Aufl. Berlin 1928

Ross, Alf:

Lehrbuch des Völkerrechts, Stuttgart 1951

Schnitz, Ernst:

Die Methode des Abschlusses internationaler Verträge nach deutschem Recht, ZaöRV Bd.3 (1933) S.313 ff

Schneider, Hans:

Staatsverträge und Verwaltungsabkommen zwischen den deutschen Bundesländern, DÖV 1957 S.644 ff

Schröcker:

Die Wiederanwendung der Vorkriegsverträge nach dem Grundgesetz, DVBl. 1954 S.486 ff., 525 ff

Schüking - Wehberg:

Die Satzung des Völkerbundes, 3.Aufl. Berlin 1931

Seydel, Max von:

Kommentar zur Verfassungsurkunde für das Deutsche Reich, 2.Aufl. Freiburg und Leipzig 1897

Siotto - Pintor, Manfredi:

Les sujets du droit international autres que les états, Recueil des Cours T.41 S.251 - 357

- ~~S~~rensen, Max: Federal State and the International Protection of Human Rights, AJIL Vol.46 (1952) S.195 - 218
- Stern, Klaus: Zur Grundlegung einer Lehre des öffentlich-rechtlichen Vertrages, VA Bd.49 S.106 ff
- Stralenheim, von: Die Zuständigkeit des Bundes und der Länder zum Abschluss von Kulturabkommen mit auswärtigen Staaten, Bay VerwBl.1955 S.6 ff
- Thoma, Richard: Das Reich als Bundesstaat, HdbDStR I S.169 ff
- Triepel, Alfred: Völkerrecht, Lehrbuch, 3.Aufl. Wien 1955
- Wolgast, Ernst: Die auswärtige Gewalt des Deutschen Reiches, AöR Bd.44 S.1 ff
- Yuen - Li Liang: Colonial Clauses and Federal Clauses in United Nations Multilateral Instruments, AJIL Vol.45 (1951) S.108 - 128
- Zorn, Philipp: Das Staatsrecht des Deutschen Reiches, 2.Aufl. Berlin 1895

L e b e n s l a u f

Am 9. Mai 1935 wurde ich in Tetschen/ČSR als Sohn des kaufmännischen Leiters der Stadtwerke Bodenbach/ČSR, Alfred Beer, und seiner Ehefrau Maria, geb. Tietze, geboren.

Von 1941 bis 1945 besuchte ich in Bodenbach die Volksschule; nach der Kapitulation im Jahre 1945 nahm ich bis 1946 an dem nunmehr tschechisch-sprachigen Unterricht in der Volksschule teil. Im September 1946 siedelten meine Eltern mit mir nach München um. Von 1947 bis 1954 besuchte ich die Oberrealschule in Gräfelfing bei München und legte im Juni 1954 das Abitur ab.

Im Wintersemester 1954/55 begann ich mit dem Studium der Rechtswissenschaft an der Universität München, das ich am 31. Juli 1958 mit der 1. Staatsprüfung abschloss. Seit 2. September 1958 stehe ich als Rechtsreferendar im Vorbereitungsdienst.

